

AGEVÄRV

Kulutuste kondiktsioon:
teise isiku esemele tehtud kulutuste
hüvitamine alusetu rikastumise õiguses



AGE VÄRV

Kulutuste kondiktsioon:
teise isiku esemele tehtud kulutuste
hüvitamine alusetu rikastumise õiguses



Tartu Ülikooli õigusteaduskond

TÜ õigusteaduskonna nõukogu 13. septembri 2013 otsusega on Age Värvi väitekirjale lubatud kaitsmisele *filosoofiadoktori* (PhD) (õigusteadus) kraadi taotlemiseks TÜ õigusteaduskonna doktorikraadide kaitsmise komisjonis

Juhendaja: dr. iur. dots. Martin Käerdi

Oponendid: prof. Dr.Dr.h.c.mult. Christian von Bar
(Universität Osnabrück)

dr. iur. Triin Uusen-Nacke
(Tartu Maakohtu kohtunik)

Kaitsmise aeg: 29. novembril 2013 kell 10.00 Iuridicum II-s
Näituse tn. 13a aud. 201

Väitekirja trükkimist toetas TÜ õigusteaduskond

ISSN 1406–6394

ISBN 978–9949–32–416–3 (trükis)

ISBN 978–9949–32–417–0 (pdf)

Autoriõigus: Age Värv, 2013

Tartu Ülikooli Kirjastus
www.tyk.ee

SISUKORD

SISSEJUHATUS	10
A. Teema aktuaalsus	10
B. Töö eesmärk ja uurimisküsimused	12
C. Töö struktuur	12
D. Uurimisobjekti piiritlemine	13
E. Metoodika ja võrdlusmaterjali valik	14
F. Sama valdkonna teadustööd ja kasutatud allikad	15
1. KULUTUSTE KONDIKTSIOONI KUJUNEMINE	16
1.1. Kulutuste hüvitamise alused Rooma õiguses	16
1.1.1. Klassikalise perioodi Rooma õigus	16
1.1.1.1. <i>Condictio</i> klassikalise perioodi Rooma õiguses	16
1.1.1.2. <i>Rei vindicatio</i> ja valdaja poolt asjale tehtud kulutuste hüvitamine	18
1.1.1.3. <i>Negotiorum gestio</i>	21
1.1.2. Järeklassikalise perioodi Rooma õigus	25
1.1.2.1. Alusetu rikastumise keeld ja selle mõju	25
1.1.2.2. Kondiktsioonitüübid	27
1.2. Kulutuste hüvitamise alused kesk- ja uusaegses <i>ius commune</i> traditsioonis	29
1.2.1. Glossaatorid ja konsiliaatorid	29
1.2.2. Uusaegsed loomuõigusõpetused	31
1.2.3. Uusaegsed kodifikatsioonid	32
1.2.4. Saksa pandektistika ja BGB väljatöötamine	34
1.2.5. Balti Eraseadus ja 1940. aasta tsiviilseadustiku eelnõu	36
1.3. Saksa alusetu rikastumise õiguse dogmaatika 20. sajandil	39
1.3.1. Eristamisteooria	39
1.3.2. Detlef Königi eelnõu	40
1.4. Vahekokkuvõte	44
2. KULUTUSTE KONDIKTSIOONI OLEMUS, FUNKTSIOON JA EELDUSED	46
2.1. Kulutuste kondiktsioon kui alusetust rikastumisest tulenev nõue	46
2.1.1. Üldpõhimõtte täpsustamine alusetu rikastumise õiguse ülesehituse kaudu	46
2.1.2. Kondiktsioonide <i>numerus clausus</i> : mõju kulutuste kondiktsioonile	50
2.2. Kulutuste kondiktsiooni funktsioon	52
2.2.1. „Õiglase õiguse” paradigma asendumine restitutsiooniõpetusega	52
2.2.2. Restitutsiooniteooria kui kulutuste kondiktsiooni lähtepunkt	57
2.2.3. Võlgniku kaitse pealesunnitud hüvitamiskohustuse eest	59

2.2.3.1. Privaatautonomia kui „pealesunnikaitse” põhjendus	59
2.2.3.2. „Pealesunnitud rikastumise” ühtse määratluse puudumine	61
2.2.3.3. Poolte huvide kaitse ulatuse modifitseerimise vajadus	62
2.3. Kulutuste kondiktsiooni materiaaõiguslikud eeldused	65
2.3.1. Kulutused	65
2.3.1.1. Subjektiivne aspekt: vabatahtlikkus	65
2.3.1.2. Objektiivne aspekt: varalised ohvrid	66
2.3.1.3. Kulutuste suunatus teise isiku esemele	71
2.3.1.4. Kulutuste majandusliku tulemuse ebaolulisus nõude eelduste aspektist	73
2.3.2. Kulutuste tegemiseks õigusliku aluse puudumine	75
2.4. Vahekokkuvõte	78
3. KULUTUSTE KONDIKTSIOON JA MUUD LEPINGUVÄLISED KULUTUSTE HÜVITAMISE NÕUDED: PIIRITLEMINE JA SEOSSED	80
3.1. Käsundita asjaajaja kulutuste hüvitamise nõue	80
3.1.1. Käsundita asjaajamise instituudi funktsioon	80
3.1.2. Teise isiku asja ajamine	84
3.1.3. Teise isiku asja ajamise tahe	88
3.1.4. Soodustatu huvi ja tahe kui õigustus asjaajamiseks	93
3.2. Ebaseadusliku valdaja poolt asjale tehtud kulutuste hüvitamise nõue	97
3.2.1. Eriregulatsiooni eesmärk	97
3.2.2. „Vindikatsiooniolukord” valdaja kulutuste hüvitamise nõude eeldusena	99
3.2.3. Valdaja hea- või pahauskuse ja kulutuste iseloomu arvestamine	100
3.2.4. Valdaja kulutuste eriregulatsiooni konkurents muude instituutidega	105
3.2.5. Kohtupraktika kõrvalekalded eriregulatsioonist	108
3.3. Lepingueelsete läbirääkimiste võlasuhte raames tehtud kulutuste hüvitamise nõue	111
3.3.1. <i>Culpa in contrahendo</i> funktsioon ja olemus	111
3.3.2. <i>Culpa in contrahendo</i> võlasuhte tekkimise alused, subjektid ja sisu	113
3.3.3. Kulutused kui usalduskahju	116
3.4. Vahekokkuvõte	120
4. KULUTUSTE KONDIKTSIOON JA SOORITUSKONDIKTSIOON: PIIRITLEMINE JA SEOSSED	123
4.1. Soorituskondiktsiooni mõiste ja funktsioon	123
4.2. Soorituskondiktsiooni eesõigus kulutuste kondiktsiooni ees	124

4.3. Soorituse mõiste elemendid	127
4.3.1. Teise isiku vara suurendamine	127
4.3.2. Sooritamisteadlikkus ja sooritamistahe	128
4.3.3. Soorituse eesmärk	129
4.4. <i>Condictio ob rem</i> kui soorituskondiktsiooni alaliik	132
4.4.1. <i>Condictio ob rem</i> olemus	132
4.4.2. <i>Condictio ob rem</i> kohaldamisala	135
4.5. Soorituskondiktsiooni ja kulutuste kondiktsiooni kohaldatavus erijuhtudel	140
4.5.1. Mittesiduva eelarve ületamine töövõtja poolt	140
4.5.2. Eelpärija kulutused pärandvara suhtes	146
4.6. Vahekokkuvõte	148
5. KULUTUSTE KONDIKTSIOONI NÕUDE SISU JA ULATUS	151
5.1. Saadu väljaandmise viis	151
5.2. Kulutustega „saadu”	153
5.2.1. „Saadu” määratlemise alused	153
5.2.2. Kulutused kui „saadu”	158
5.2.3. Eseme väärtuse tõusu kriteeriumi sobimatus „saadu” määratlemisel	159
5.3. Võlgniku rikastumise määratlemine	161
5.3.1. Kulutuste objektiivne väärtus	161
5.3.2. Võlgniku individuaalsete huvide arvestamine	166
5.3.2.1. Subjektiivse lähenemise põhjendused	166
5.3.2.2. Roomaõigusliku kulutuste liigituse sobimatus rikastumise arvestamisel	168
5.3.2.3. Kulutuste säästmine	170
5.3.2.4. Võlgniku kavatsused	171
5.3.2.5. Eseme väärtuse suurenemine ja saadu realiseerimine	173
5.3.2.6. Rikastumise määratlemise aeg	176
5.3.3. Kulutuste hüvitamise nõude maksimumulatus	177
5.3.4. Võlgniku vastutuse ulatuse modifitseerimine hea- või pahausksuse alusel	180
5.3.4.1. Modifitseerimise vajaduse põhjendus	180
5.3.4.2. Võlgniku pahausksuse määratlemine	182
5.3.4.3. Kõrgendatud vastutuse sisu	184
5.4. Parenduste äravõtmine kulutuste hüvitamise asemel	185
5.4.1. Parenduste mõiste	185
5.4.2. Eseme omaniku õigus otsustada parenduste äravõtmise üle	188
5.5. Vahekokkuvõte	190
KOKKUVÕTE	193
SUMMARY	200
TRANSLATION OF TABLE OF CONTENTS OF THE THESIS	246

KASUTATUD KIRJANDUS	249
KASUTATUD ÕIGUSAKTID	259
KASUTATUD KOHTULAHENDID	261
KASUTATUD LÜHENDID	265
ELULOOKIRJELDUS	267

TÄNUSÕNAD

Selle väitekirja valmimine nõudis palju tööd ja vaeva, kuid õnneks oli minu kõrval alati inimesi, kelle abile ja julgustusele sain toetuda. Eeskätt soovin tänada oma juhendajat dots. Martin Käerdit, kes ka kiirel ajal leidis ikka võimaluse arutleda doktoritööd puudutavate küsimuste üle. Samuti tänan prof. Paul Varulit kommentaaride eest doktoritöö esialgsele versioonile. Oluline roll minu akadeemilises arengus on prof. Marju Luts-Sootakil, keda soovin tänada nii doktorantuuri vältel peetud inspireerivate arutelude kui ka käesoleva töö ajaloolist peatükki puudutavate märkuste ja nõuannete eest.

Tänu Sihtasutuse Archimedes poolt elluviidavale Euroopa Liidu Euroopa Sotsiaalfondi programmile DoRa oli mul võimalik Saksamaal koguda materjali, ilma milleta ei oleks selle töö valmimine olnud mõeldav.

Tahan tänada ka kõiki sõpru ja kolleege, kes on mind doktoritöö kirjutamise ajal innustanud, julgustanud ning vajadusel ka lohutanud.

Suurim tänu kuulub aga minu armsale perele, kelle kannatlikkus on lihtsalt imetlusväärne.

SISSEJUHATUS

A. Teema aktuaalsus

Mandri-Euroopa õiguskordade üheks traditsiooniliseks osaks võib pidada alusetu rikastumise õigust, mis tegeleb ühe isiku varast teise isiku varasse õigusliku aluseta üleläänud hüvede tagasitaitmisega, ehk olukordadega, kus keegi on alusetult rikastunud. Praktikast hõlmab alusetu rikastumise õiguse kohaldamisala kõige sagedamini tühiste lepingute tagasitaitmist, kuid lisaks võimaldab see instituut lahendada ka mitmesuguseid muid olukordi, kus mingi hüve on ühe isiku varast teise omasse üle läinud õigusliku aluseta.

Näiteks on alusetu rikastumise õigust võimalik kohaldada ka siis, kui hüve alusetu üleminek väljendub selles, et keegi on ilma igasuguse sellekohase kohustusega teinud kulutusi (st kulutanud oma raha, materjali või tööjõudu) teise isiku esemele.¹ Teise isiku esemele õigusliku aluseta tehtud kulutuste hüvitamine kuulub ka Euroopa lepinguõiguse ühtse tugiraamistiku eelnõu (*Draft Common Frame of Reference* – DCFR) alusetu rikastumise mudelnormide rakendusalaselle.² Mitmetes Mandri-Euroopa õiguskordades on õigusteoorias ja kohtupraktikas välja kujunenud eraldi alusetu rikastumise nõude liik teise isiku esemele tehtud kulutuste hüvitamiseks. Sellist nõuet nimetatakse kulutuste kondiktsiooniks.³ Kulutuste kondiktsiooni tunnustatakse näiteks Saksa õiguses ning selle mõjul ka mitmete teiste riikide, näiteks Austria, Šveitsi ja Eesti õiguses.⁴ Eesti õiguses on kulutuste kondiktsioon reguleeritud võlaõigusseaduse⁵ (VÕS) §-s 1042.

Teise isiku varasse alusetult üleläänud hüvede tagasitaitmine toimub alusetu rikastumise õiguses üldreeglina seeläbi, et rikastunud isik annab saadu välja sellele isikule, kelle arvel rikastumine toimus. Kui alusetult on saadud mingi asi või rahasumma, siis ei tekita väljaandmiskohustuse sisu ja ulatuse määratlemine tavaliselt erilisi probleeme. Kuid olukord on teistsugune, kui keegi ilma vastava kokkuleppeta remondib teise isiku autot, kütab maja või ehitab võõrale maatükile hoone. Selliseid kulutusi ei ole võimalik „välja anda” ning seepärast saab kõne alla tulla vaid kulutuste hüvitamine. Just siin ilmneb kulutuste kondiktsioonile iseloomulik probleemidering: tuleb otsustada, kas üldse ja millises ulatuses saab eseme omanikku kohustada hüvitama teise isiku poolt tehtud kulutusi. Kui eseme omanik ei ole kulutuste tegemist soovinud ning ei ole kulutuste tegemisest isegi teadlik, siis ei näi kulutuste täies ulatuses

¹ Schlechtriem (2001 a), S 1 ff; Beatson/Schrage, pp 115 ff.

² DCFR art VII.-3:101 lg 1 p b ja art VII.-4:101 p d; v. Bar/Clive, p 4038.

³ v. Bar/Clive, pp 4054 ff. Sõna „kondiktsioon” tuleneb Rooma õiguses kasutusel olnud *condictio* mõistest. Kondiktsiooni vastena kasutatakse eesti keeles ka mõistet „tagasinõue”, – vt Adomeit jt (2005), lk 62; Tampuu (2012), lk 74; VÕS Komm III/ Käerdi, lk 585 jj.

⁴ Schlechtriem (2001 a), S 1 ff; Eesti õiguse kohta Tampuu (2012), lk 104 jj. Lisaks mainitakse õiguskirjanduses eraldi kulutuste kondiktsiooni tunnustavate riikidena ka Portugali ja Hispaaniat, – vt v. Bar/Clive, pp 4054 ff.

⁵ Võlaõigusseadus, – RT I 2002, 81, 487; RT I, 05.04.2013, 1.

hüvitamise kohustus õiglane. Seetõttu on kulutuste kondiktsiooni puhul keskseks küsimuseks, kuidas teise isiku esemele tehtud kulutuste hüvitamisel saavutada tasakaal mõlema poole huvide vahel: ühelt poolt on oluline põhimõte, et keegi ei peaks teise arvel alusetult rikastuma, teiselt poolt ei tohiks aga unustada ka isiku vabadust ise otsustada enda omandiga seotut. Käesolevas doktoritöös analüüsitaksegi seda, kas ja kuidas on poolte huvide tasakaal tagatud Eesti õiguses reguleeritud kulutuste kondiktsiooni kaudu.

Eesti eraõiguse loomisel on suures osas aluseks võetud Saksa õiguse süsteematika, kontseptuaalsed lahendused ja mõisted, sealjuures lähtuti Saksa õigusest sellisel kujul, nagu see peaks olema Saksamaal juhul, kui seal asutaks uuesti eraõiguse loomisele uute seaduste väljatöötamise teel.⁶ See tähendab, et lisaks kehtivale õigusele ja Saksa kohtupraktikas väljakujunenud seisukohtadele on Eesti seaduste koostamisel eeskju võetud ka Saksa seaduseelnõudest ning Saksa õigusteadlaste seisukohtadest olemasolevate seaduste muutmise vajaduse kohta. Alusetu rikastumise õiguse osas võib siinkohal viidata prof. Detlef Königi poolt Saksa võlaõiguse reformi raames koostatud ning 1981. aastal avaldatud kavandile Saksamaa tsiviilseadustiku⁷ (BGB) alusetu rikastumise osa reformimiseks.⁸ Saksamaal seda kavandit praktikas ellu ei rakendatud. Nimetatud kavand on olnud võlaõigusseaduse alusetu rikastumise sätete (VÕS 52. ptk, §§ 1027–1042) koostamise eeskujuks.⁹

Võlaõigusseaduse jõustumisega muutus Eesti alusetu rikastumise õigus oluliselt: võrreldes ENSV Tsiviilkoodeksi¹⁰ §-dega 477–478 on VÕS-i regulatsioon märksa mahukam ning põhineb teistsugustel dogmaatilistel alustel. Seetõttu kerkib alusetu rikastumise õiguse praktikas rakendamisel sageli üles probleeme, mis viitavad regulatsiooni põhjalikuma analüüsi vajadusele.

Teemat võib Eesti kontekstis aktuaalseks pidada seetõttu, et alusetu rikastumise valdkonnas ei ole Eestis ilmunud ühtegi doktoriväitekirja tasemel uurimust. Seetõttu on autori eesmärk anda omapoolne panus alusetu rikastumise teemalise õigusteadusliku diskussiooni tekkimisse. Eesti alusetu rikastumise regulatsiooniga on praktikas ellu viidud kavand, mis tugineb Saksa õigusdogmaatikas väljakujunenud alusetu rikastumise nõuete liigitusel. Saksa õiguse mõjul lähtutakse sellisest liigitusest mitmetes teistes riikides, kus püütakse kehtivat õpetust kokku viia varasematel teooriatel põhinevate seadusetekstidega. See loob paratamatult olukorra, kus rikastumisnõuete kohaldamisala, eeldused ja nõude sisu ning ulatus on selgete piirideta ning vajavad täpsustamist. Eriti kehtib see kulutuste kondiktsiooni puhul, mille täpsema sisustamise kohta valitseb Saksa õiguskirjanduses terve rida vastukäivaid seisukohti. Seetõttu on dissertatsiooni teema autori hinnangul aktuaalne ka väljaspool Eestit, eeskätt

⁶ H. Mikk (1999), lk 129.

⁷ Bürgerliches Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002 (BGBl. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738), das zuletzt durch Artikel 7 des Gesetzes vom 19. Oktober 2012 (BGBl. S.2182) geändert worden ist.

⁸ König (1981).

⁹ VÕS III Komm/Käerdi, lk 583.

¹⁰ Eesti NSV Tsiviilkoodeks. – ENSV ÜT 1964, 25, 115.

neis riikides, mille alusetu rikastumise õiguses on omaks võetud Eestiga sarnane alusetu rikastumise nõuete liigitus. Lisaks võib käesolev töö autori arvates Saksa õigusteaduse jaoks huvipakkuv olla ka seetõttu, et võimaldab saada teavet selle kohta, kuidas BGB alusetu rikastumise reformimiseks ettenähtud kavand ühes õiguskorras praktikas toimib.

B. Töö eesmärk ja uurimisküsimused

Väitekirja **põhieesmärk** on leida vastus küsimusele, kas kulutuste kondiktsiooni regulatsioon Eesti õiguses võimaldab saavutada poolte huvide tasakaalu olukorras, kus isik on teinud teise isiku esemele kulutusi ilma seadusest või poolte kokkuleppest tuleneva aluseta. Töö **esimene alaeesmärk** on välja selgitada, millised on need poolte huvid, mida õiguskord kulutuste kondiktsiooni regulatsiooni kaudu kaitseb ning mida tuleb arvesse võtta otsustamaks, kas ja millises ulatuses need huvid konkreetsetes olukorras kaitset vajavad. Töö **teine alaeesmärk** on kindlaks teha, kuidas mõjutab rikastumisvõlasuhte poolte huvide arvestamise vajadus ning kulutuste kondiktsiooni seotus teiste tsiviilõiguse instituutidega kulutuste kondiktsiooni kohaldamise eeldusi. Töö **kolmas alaeesmärk** on kindlaks teha, milline on kulutuste kondiktsiooni nõude sisu ja ulatus.

Töö eesmärkidest johtuvalt on püstitatud järgmised uurimisküsimused:

- 1) kuidas on kulutuste kondiktsioon ajalooliselt kujunenud ning milliseid tsiviilõiguse institute võib lugeda kulutuste kondiktsioonile ajalooliselt kõige lähedasemateks;
- 2) milline on kulutuste kondiktsiooni olemus ja funktsioon ning millised eeldused peavad kulutuste kondiktsiooni kohaldamiseks olema täidetud;
- 3) kuidas piiritleda kulutuste kondiktsiooni teistest lepinguvälistest nõuetest, mis võimaldavad nõuda teise isiku esemele tehtud kulutuste hüvitamist, ning millised on kulutuste kondiktsiooni seosed nende nõuete aluseks olevate instituutidega;
- 4) kuidas piiritleda kulutuste kondiktsiooni soorituskondiktsioonist ning millised on soorituskondiktsiooni ja kulutuste kondiktsiooni seosed;
- 5) milline on kulutuste kondiktsiooni alusel esitatava nõude sisu ja ulatus, sealhulgas milliste kriteeriumide alusel määratleda võlgniku rikastumist ning milline on kulutuste kondiktsiooni alusel esitatava nõude ülempiir.

C. Töö struktuur

Loetletud uurimisküsimused on aluseks töö struktuurile. Töö koosneb viiest peatükist.

Esimeses peatükis uuritakse kulutuste kondiktsiooni kujunemist. Eraldi peatüki pühendamine selle kondiktsiooni ajaloolisele arengule on põhjendatav vajadusega välja selgitada, milliste tsiviilõiguse instituutidega on kulutuste kondiktsioon ajalooliselt enim seotud ning mida võib seetõttu lugeda kulutuste kondikt-

sioonile kõige lähedasemateks. Selline uurimus aitab mõista ja lahendada kulutuste kondiktsiooni ja muude institutide piiritlemisel tekkida võivaid probleeme. Samuti näitab kulutuste kondiktsiooni kujunemise uurimine välja selgitada, milliste probleemide lahendamise vajadus tingis sellise rikastumise nõude tekkimise, see aga on oluline mõistmaks, milliste huvide kaitsele on kulutuste kondiktsioon suunatud. Ühtlasi võimaldab ajalooline uurimus saada teavet, mis on vajalik kulutuste kondiktsiooni olemuse kindlaksmääramiseks.

Teises peatükis käsitletakse kulutuste kondiktsiooni olemust, analüüsides seda, millist rolli mängib kulutuste kondiktsiooni kohaldamisel küsimus, kas tegemist on üldklausli laadse või kitsalt piiritletud alusetu rikastumise nõudega. Samuti uuritakse selles peatükis kulutuste kondiktsiooni funktsiooni, mis on vajalik selleks, et töö edasises faasis oleks võimalik teha järeldusi selle kondiktsiooni kohaldamise eelduste ning nõude sisu ja ulatuse kohta. Lisaks analüüsitakse teises peatükis kulutuste kondiktsiooni eeldusi.

Kolmas peatükk vaatlleb lähemalt seda, kuidas kulutuste kondiktsiooni piiritleda teistest lepinguvälistest kulutuste hüvitamise nõuetest. Uuritavateks institutideks on käsundita asjaajamine, asja ebaseadusliku valdaja poolt tehtud kulutuste hüvitamise regulatsioon ning lepingueelsetest võlasuhetest tulenev vastutus. Peatükis uuritakse läbivalt ka seda, millised on nimetatud institutide seosed kulutuste kondiktsiooniga, mis võivad mõjutada kulutuste kondiktsiooni nõude sisu ja ulatust.

Neljas peatükk uurib kulutuste kondiktsiooni piiritlemist soorituskondiktsioonist. Piiritlemise vajadus on tingitud asjaolust, et nii kulutuste kondiktsiooni kui ka soorituskondiktsiooni puhul on tegemist sellise alusetu rikastumise olukorraga, kus rikastumise on põhjustanud võlausaldaja enda tegevus, kuid samas on näiteks Eesti õiguses võlgniku vastutus nende kondiktsioonide puhul reguleeritud erinevalt. Samuti analüüsitakse neljandas peatükis seda, kuidas mõjutab kulutuste kondiktsiooni kohaldamisala nn eesmärgikondiktsiooni (*condictio ob rem*) olemasolu või selle puudumine.

Viiendas peatükis analüüsitakse, kuidas tuleks kulutuste kondiktsiooni eesmärgi ja funktsiooni silmas pidades määratleda nõude sisu ja ulatus. Peatükis uuritakse, kas ja kui võrd tuleb nõude sisu ja ulatuse kindlakstegemisel arvesse võtta kulutustega saavutatud tulemust, seda eelkõige siis, kui see ilmneb eseme väärtuse tõusus. Samuti näidatakse, et kulutuste kondiktsiooni nõude ulatust tuleks modifitseerida vastavalt sellele, millisel määral võlasuhte pooled konkreetsel juhul kaitset vajavad ja väärivad.

D. Uurimisobjekti piiritlemine

Käesolevas doktoritöös uuritakse kulutuste hüvitamist üksnes sellistes olukordades, kus poolte vahel puudub kulutuste tegemise kohta kokkulepe. See tähendab, et lähema vaatluse alt jäävad välja tühiste lepingute täitmiseks tehtud kulutused; mõnevõrra käsitleb seda küll töö neljas peatükk, kuid seda üksnes soorituse ja kulutuste piiritlemise aspektist. Tühiste lepingute temaatika kõrvale-

jätmine on tingitud autori soovist keskenduda just kulutuste kondiktsioonile, see tähendab sellistele juhtumitele, kus tehtud kulutusi ei saa lugeda sooritusseks.

Töö keskendub sellisele alusetu rikastumise võlasuhte, mis hõlmab üksnes kahte isikut. Selline valik tuli teha ühelt poolt doktoritöö mahu huvides ning teiselt poolt põhjusel, et nn kolmnurksuhete temaatikasse süvenemine tähendaks keskendumist mitte niivõrd kulutuste hüvitamise temaatikale, kuivõrd soorituse mõiste elementide määratlemise küsimustele.

Töö mahtu ja ülesandepüstitust silmas pidades on kõrvale jäetud ka kulutuste hüvitamise temaatika erinevate spetsiifiliselt reguleeritud õigussuhete (erinevad lepingud, kaasomand, leid jms) raames.

E. Metoodika ja võrdlusmaterjali valik

Töös on kasutatud võrdlevat, ajaloolist ja dogmaatilist meetodit. Eesti kohtupraktikas on korduvalt leitud, et Eesti seaduse mõtte ja eesmärgi väljaselgitamisel võib võrdlusmaterjalina arvestada teiste riikide analoogilisi seadusi ja praktikat ning see puudutab eelkõige riike, kellega meil on üldjoontes sarnane õigussüsteem ja seaduste rakendamise praktika, eeskätt Euroopa Liidu teisi liikmesriike ja esmajoones Mandri-Euroopa õigusperekonda kuuluvaid riike.¹¹ Ka õiguskirjanduses on nenditud, et välisriikide õigus on Eesti juristi jaoks igapäevane töövahend.¹²

Et Eesti alusetu rikastumise õigus põhineb Saksa õiguses 20. sajandil väljakujunenud seisukohtadel, siis on käesolevas töös peamiseks „töövahendiks” ehk võrdlusmaterjaliks just Saksa õigus. Saksa õiguse sobivust Eesti alusetu rikastumise õiguse tõlgendamisel on kinnitanud ka Riigikohus.¹³ Dissertatsioonis on võrreldud Eesti kulutuste kondiktsiooni regulatsiooni ning kohaldamispraktikat Saksamaa õigusega. Kasutatud on nii asjakohast Saksa kohtupraktikat kui ka Saksa õigusteadlaste töid, milles uuritakse kulutuste hüvitamise problemaatikat alusetu rikastumise õiguses. Oluline võrdlusallikas on ka VÕS-i 52. peatüki sätete koostamise otseseks eeskujuks olnud kavand BGB alusetu rikastumise sätete moderniseerimiseks.¹⁴

Vähemal määral on töös kasutatud Austria ja Šveitsi õigust puudutavaid materjale; valik on tingitud sellest, et tegemist on õiguskordadega, mis Saksa õiguse mõjul samuti tunnustavad kulutuste kondiktsiooni.

Lisaks on kasutatud DCFR-i ning selle kommentaare. DCFR-i kasutamist võib põhjendada sellega, et tegemist on akadeemilise kavandiga, milles on püütud välja tuua Euroopa Liidu liikmesriikide alusetu rikastumise õiguse ühised põhimõtted ning see peegeldab kaasaegseid arenguid alusetu rikastumise õiguses.¹⁵ DCFR-i alusetu rikastumise sätted on küll süstematiseeritud teistsugusel

¹¹ RKTKo 3-2-1-145-04, p 39; 3-2-1-103-08, p 20.

¹² Kull (2010), lk 469.

¹³ RKTKo 3-2-1-123-11, p 15.

¹⁴ König (1981).

¹⁵ v. Bar/Swann, p 92; Värvi (2008), p 64.

alusel kui VÕS-is, kuid see ei takista autori hinnangul DCFR-i kasutamist võrdlusmaterjalina. Vastupidi: just DCFR-i orienteeritus üldiste põhimõtete väljatoomisele võimaldab seda pidada allikaks, mis oma üldistatud käsitluse kaudu aitab kaasa võimalike ebakõlade tuvastamisele Eesti õiguses¹⁶, sealhulgas ka alusetu rikastumise õiguses.

Doktoritöös on oluline roll dogmaatilisel meetodil, mis võimaldab kesken-
duda kulutuste kondiktsiooni sisustamisele läbi selle seoste teiste tsiviilõiguse
instituutidega. Samuti võimaldab dogmaatiline meetod tuvastada need prob-
leemkohad, kus seosed kulutuste kondiktsiooni ja mõne muu instituudi vahel on
üksnes näilised. Lisaks on kasutatud ajaloolist meetodit, uurimaks kulutuste
kondiktsiooni kui iseseisva alusetu rikastumise nõude kujunemist. Ajaloolise
meetodi kasutamine on autori hinnangul vajalik seetõttu, et kulutuste kondikt-
siooni seoseid teiste instituutidega (eeskätt käsundita asjaajamisega) ning ise-
äranis piiritlemisprobleeme ei ole võimalik mõista üksnes kehtivate normide
teksti süüvides.

F. Sama valdkonna teadustööd ja kasutatud allikad

Väitekirja teemal ei ole Eestis ilmunud doktoritöö tasemel uurimusi, samuti ei
ole kulutuste kondiktsiooni käsitletud magistritöös. Võõrkeelsetest teadus-
töödest võib kõige lähedasemaks nimetada Austria õigusteadlase Peter Apathy
monograafiat „Der Verwendungsanspruch (§ 1041 ABGB)”.¹⁷ Käesoleva väite-
kirja teemaga külgnevaks võib lugeda ka Dirk A. Verse dissertatsiooni „Ver-
wendungen im Eigentümer-Besitzer-Verhältnis. Eine kritische Betrachtung aus
historisch-rechtsvergleichender Sicht”¹⁸, milles kaitstakse seisukohta, et Saksa
õiguses tuleks loobuda ebaseadusliku valdaja poolt asjale tehtud kulutuste hüvi-
tamisest nn omaniku-valdaja suhtes (sks *Eigentümer-Besitzer-Verhältnis*) ning
kohaldada selle asemel alusetu rikastumise õigust. Samuti võib ära märkida
David Greineri dissertatsiooni „Die Haftung auf Verwendungsersatz”¹⁹ ning
Jürgen Reimeri poolt Tübingeni ülikoolis kaitstud doktoritööd „Die auf-
gedrängte Bereicherung. Paradigma der „negatorischen” Abschöpfung in Um-
kehrung zum Schadensersatz”²⁰.

Lisaks nimetatutele on käesolevas väitekirjas kasutatud ka Eesti ja võrdlus-
riikide õigusakte ja nende kommentaare, õigusaktide eelnõusid ja nende kom-
mentaare, samuti teadusartikleid ning teemakohast kohtupraktikat seisuga
17.06.2013.

¹⁶ Vt ka Varul (2008), p 109.

¹⁷ Apathy.

¹⁸ Verse (1999).

¹⁹ Greiner.

²⁰ Reimer.

I. KULUTUSTE KONDIKTSIOONI KUJUNEMINE

I.1. Kulutuste hüvitamise alused Rooma õiguses

I.1.1. Klassikalise perioodi Rooma õiguses

I.1.1.1. *Condictio* klassikalise perioodi Rooma õiguses

Termin *condictio* tuleneb Rooma tsiviilprotsessi *in iure* staadiumis kasutatud teatud hagi vormist, 3. sajandil eKr tekkinud hagist *legis actio per condictio-nem*.²¹ *Condictio* erilises seisnes tema abstraktsuses: hageja võis oma nõude õigusliku aluse mainimata jätta ning viidata lihtsalt sellele, et teise poole käes on midagi (näiteks teatav rahasumma (*certa pecunia*) või asi (*certa res*)), mis tuleb välja anda.²² *Condictio* alusel oli kostjal aega 30 päeva nõude täitmiseks. Selle ajavahemiku jooksul oli pooltel võimalik vaidlus omavahel lahendada ning alles siis, kui nad kokkuleppele ei jõudnud, toimus asja arutamine magistraadi ees. Formulaarprotsessis kadus eelneva teavitamise staadium, kuid nimetus *condictio* säilis.²³

Klassikalise õiguse perioodil (82 eKr – 250 pKr) eri kondiktsioonitüüpe ei eristatud, pigem võiks öelda, et *condictio*'t kohaldati olukordades, kus hageja nõude rahuldamata jätmine näis ebaõiglane.²⁴ Siiski saab väita, et juba klassikalises Rooma õiguses grupeeriti *condictio*'d erinevateks tüüpjuhtumiteks, millel hiljem tuginesid *Corpus iuris civilis*'e erinevad kondiktsioonitüübid.²⁵

Reeglina oli *condictio* eelduseks teisele isikule tehtud tahtlik sooritus (*datio*), mis omakorda eeldas tehingu (*negotium*) olemasolu. Kui soorituse eesmärk mingil põhjusel ära langes, siis oli üleantu omamine kostja poolt õigustamatu ning tal tuli soorituse ese soorituse tegijale tagasi anda. Kui soorituse tegija oli omandi kaotanud, siis oli *rei vindicatio* esitamine välistatud ning soorituse eset oli võimalik tagasi nõuda *condictio* abil.²⁶ *Condictio* oli niisiis *actio in personam*.²⁷ Mõlemalt poolelt, nii soorituse tegijalt kui selle saajalt eeldati heas usus käitumist.²⁸ Saajat, kes võttis vastu soorituse, mille puhul ta teadis, et soorituse tegija seda ei võlgne, käsitleti varguse (*furtum*) toimepanijana.²⁹

Siiski oli ka juba klassikalise perioodi Rooma õiguses *condictio* kohaldamisel ka erandeid *datio*-reeglist. Nii viidatakse Digestides *condictio* kohaldamisele olukorras, kus tänapäevase arusaama järgi kohalduks rikkumiskondiktsioon:

²¹ Ilus, lk 61; Reuter/Martinek, S 6; Kaser (1971), S 593.

²² Kaser (1971), S. 593; Zimmermann (1992), p 835.

²³ Zimmermann (1992), p 835.

²⁴ Zimmermann (1992), p 839; Kaser (1971), S 594; Kupisch (1987), S 23 ff. Nils Jansen rõhutab, et see väide on siiski asjakohane vaid protsessuaalsest aspektist, materiaalõiguslike eelduste osas toimus eristamine juba klassikalisel perioodil – Jansen (2003), S 116.

²⁵ Zimmermann (1992), p 838; Kaser (1971), S 596.

²⁶ Greiner, S 76; Kaser (1971), S 592.

²⁷ Greiner, S 76.

²⁸ Kaser (1971), S 596; Kupisch (1987), S 16.

²⁹ D 13.1.18: kui keegi teadlikult võtab vastu raha, mida talle ei võlgneta, siis on see vargus.

näiteks D 13.3.2, mis käsitleb hüvitise nõudmist isikult, kes oli võõrast asja õigustamatult kasutanud, või D 12.1.19.1, mis puudutab hüvitist teisele isikule kuuluva asja (heauskse) äratarbimise eest. Reinhard Zimmermanni arvates pidasid Rooma juristid neis olukordades *condictio* sobivaks seetõttu, et ilmselt olid need juhtumid piisavalt sarnased *condictio* algse põhjendusega: kellelgi on midagi, mis tuleb teisele isikule anda.³⁰

Samas teise isiku esemele kulutuste tegemise juhtumitel *condictio* ei kohaldatud, ka ei olnud *condictio* võimalik kasutada isikul, kes oli asja omandi kaotanud ühendamise, segamise või ümbertöötamise tõttu.³¹ Selle põhjuseks võib olla esiteks see, et teise isiku asjale kulutuste tegemine ei vastanud *datio* tunnustele. Nii tuleneb näiteks Digestide fragmendist D 12.6.33, et kui valdaja ehitab võõrale kinnisasjale maja, siis ei saa ta omaniku vastu esitada *condictio*’t, sest „meie vahel ei ole sõlmitud tehingut” (*quia nullum negotium inter nos contraheretur*). Sellele tuginedes selgitatakse nimetatud fragmendis, et isikul, kes arvab end olevat pärija ning on toestanud hoopis üürileandjale kuuluvat maja, on üksnes asja väljaandmisest keeldumise õigus kulutuste hüvitamise vastu. Teiseks viidatakse õiguskirjanduses sellele, et *condictio* oli suunatud teisele isikule üleantud konkreetse asja (*certa res*) või rahasumma (*certa pecunia*) väljaandmisele, teise isiku esemele tehtud kulutused aga ei mahu kummagi kategooria alla.³² Ka *condictio operarum* (st *condictio* kohaldamine tööpanuse hüvitamiseks) oli klassikalise perioodi juristide valitseva arvamuse kohaselt välistatud, ning seda samal põhjusel: teenuseid ei olnud võimalik allutada asja või rahasumma tagastamise reeglitele.³³

Condictio eesmärgiks oli teisele isikule üleantu tagasisaamine; see tähendab, et tegemist ei olnud abstraktselt saaja (võlgniku) varale suunatud nõudega.³⁴ Nõue esitati selleks, et saada tagasi see konkreetne ese, mis oli alusetult üle läinud võlausaldaja vara hulgast teise isiku (võlgniku) varasse. Küsimus, kas ja kui palju oli võlgniku kogu varaline olukord selle tõttu muutunud (suurenenud), ei omanud tähtsust. Saajat koheldi samamoodi nagu isikut, kes on saanud midagi laenuks: kui üle oli antud rahasumma, tuli tagastada sama summa.³⁵ Asjade hulga või kvaliteedi vähenemine ei toonud kaasa võlgnikul lasuva tagastamiskohustuse vähenemist. See tähendab, et *condictio* puhul oli oluline küsida, mis oli võlgnikule üle antud ning ei olnud vaja analüüsida seda, kas võlgnik on saadu võrra rikastunud või kas tema rikastumine on ära langenud. Seetõttu ei võetud arvesse ka mingeid võlgniku rikastumist vähendavaid asjaolusid.

Näiteks ei saanud võlgnik *condictio* puhul väljaandmisnõudest vabaneda argumendiga, et tal üleantud asja enam alles ei ole.³⁶ Kui võlgnik oli saadud

³⁰ Zimmermann (1992), p 837.

³¹ Jakobs, S 367; Kaser (1971), S 496 f; Hallebeek (1995), p 263.

³² Jansen (2003), S 123; Greiner, S 77; Zimmermann (2001), p 116; Verse (1999), S 23; Jakobs, S 367.

³³ D 19.5.25; D 12.6.26.12; – vt Kaser (1971), S 594, Fn 13.

³⁴ Flume (1953), S 132; Kaser (1971), S 598; Kupisch (1987) S 2.

³⁵ Inst 3.14.1.; vt ka Zimmermann (1992), p 897.

³⁶ Zimmermann (1992), p 897.

eseme edasi müünud, siis see teda veel kohustusest ei vabastanud – objektiivselt oli tal siiski veel võimalik hüvitada eseme väärtus.³⁷ Teise isiku esemele tehtud kulutuste puhul oleks selline objektiivse väärtuse väljaandmisele suunatud nõue paratamatult kaasa toonud probleemid hüvitise kohase suuruse määratlemisel. Seetõttu võib nõustuda Nils Janseniga, et sellise „pealesunnitud rikastumise” problemaatika vältimine võis olla veel üks põhjus, miks Rooma õiguses kulutuste puhul *condictio*’t ei kohaldatud.³⁸

Vastutus nõude esitamise ajal veel olemasoleva rikastumise ulatuses (*quanto locupletior factus est*) ei olnud Rooma õigusele siiski tundmata. Nimelt oli selline vastutuse piirang ette nähtud mõnedel juhtudel (nt abikaasade vaheliste tühiste kingete tagasitaitmisel, samuti alaealise isiku tehtud alusetu soorituse tagastamisel) preetori antava erilise õiguskaitsevahendi kaudu.³⁹ Võlgniku rikastumisega piirduva vastutuse nägi ette ka *actio de in rem verso* (D 15.3), mis võimaldas hüvitisnõudeid esitada isikul, kes oli sõlminud lepingu perekondliku võimu (*pater familias*) alla kuuluva isikuga (nt orja või perepojaga) ning teinud soorituse selle lepingu täitmiseks. Sellise tehinguga ei olnud perepea õiguslikult seotud, mistõttu tehingu alusel ei saanud temalt hüvitamist nõuda. *Actio de in rem verso* täitis selle lünka, andes aluse hüvitise nõudmiseks.⁴⁰ Need loetletud õiguskaitsevahendid olid siiski väljaspool kondiktsiooniõigust esinevad erijuhtumid, mis rõhutavad seda, et klassikalise perioodi Rooma õiguse *condictio* puhul ei piiratud võlgniku vastutust tema varas veel allesoleva rikastumisega.⁴¹ *Condictio* oli nõue üleantu väljaandmiseks, mitte rikastumise väljaandmiseks või kõrvaldamiseks. Seda eripära, mille tõttu kondiktsioone on hiljem hakatud seostama rikastumisega, klassikalise perioodi Rooma kondiktsiooniõiguses niisiis tegelikult ei olnud.

Seega saab väita, et klassikalise perioodi Rooma õiguses puudus võimalus nõuda teise isiku esemele tehtud kulutuste hüvitamist *condictio* alusel. Rangelt üleantu tagastamisele suunatud nõue ei olnud sobilik neis olukordades, kus tulnuks lahendada küsimus kulutuste võimaliku väärtuse üle.

1.1.1.2. *Rei vindicatio* ja valdaja poolt asjale tehtud kulutuste hüvitamine

Eelöeldu ei tähenda siiski, et õigusliku aluseta tehtud kulutuste hüvitamist Rooma õiguses ei võimaldatudki. Kondiktsioonide kõrval eksisteerisid muud institutsioonid, mis täitsid tagasitaitmis- või kompensatsioonifunktsiooni ning mille kaudu oli võimalik nõuda kulutuste hüvitamist. Teise isiku asja suhtes tehtud kulutuste hüvitamist käsitleti Rooma õiguses reeglina erinevate väljaandmisnõuete kõrvalprobleemina. Nendeks nõueteks olid sagedamini abielunaise nõue

³⁷ Zimmermann (1992), p 898.

³⁸ Jansen (2003), S 113.

³⁹ Põhjalikumalt Flume (1953), S 116 ff; Kupisch (1987), S 28; vt ka Kaser (1971), S 600; Ilus, lk 65–66; Greiner, S 77; Hallebeek (2002), p 95.

⁴⁰ Kupisch (1987), S 29; Zimmermann (1992), p 879.

⁴¹ Greiner, S 78.

kaasavara tagastamiseks (*actio rei uxoriae*), omaniku vindikatsioonihagi õigus-
tamatu valdaja vastu (*rei vindicatio*) ja pärija nõue pärandivaldaja vastu (*here-
ditatis petitio*).⁴²

Asjale tehtud kulutusi liigitati vajalikeks (*impensae necessariae*), kasulikeks
(*impensae utiles*) ja toreduslikeks (*impensae voluptariae*) (D 25.1.1). Vajalike
kulutuste all mõisteti kulutusi, ilma milleta oleks asi hävinenud või kahjustunud
(D 50.16.79; D 25.1.14). Tegemist oli niisiis asja väärtuse säilitamise eesmärgil
tehtavate kulutustega.⁴³ Kasulike kulutustena käsitleti selliseid kulutusi, mille
tulemusena tõusis asja kasumlikkus või kasutatavus (D 25.1.5.3). See omakorda
võis kaasa tuua asja väärtuse suurenemise. Digestides loetletakse kasulike kulu-
tuste näidetena maatükile uue istanduse rajamist, majale pagaritöökoja või poe
juurdeehitamist ning orja õpetamist (D 25.1.6). Vajalike kulutuste mõistet laiendati
seeläbi, et hinnati mitte üksnes kulutuste vajalikkust konkreetse asja suhtes,
vaid võeti arvesse ka seda, milline mõju oli kulutustel antud asjaga seotud ette-
võttele. Näiteks käsitleti võõrale maatükile uue elumaja ehitamist kasuliku kulu-
tusena (D 50.16.79.1), ent kui ehitati majapidamishooneid (näiteks veski või
küün), siis võidi see lugeda vajalikuks kulutuseks (D 25.1.1.3). Toreduslike
kulutuste all aga mõisteti selliseid, mis polnud ei vajalikud ega kasulikud, näi-
teks ilupõõsaste istutamine, purskkaevu rajamine, marmorist ilutahvlite paigal-
damine, seinavaipade ja maalide lisamine (D 50.16.79.2). Seega toreduslikud
kulutused võisid küll objektiivselt suurendada asja väärtust, kuid mitte selle
kasumlikkust.

Viiteid kulutuste kolmikliigitusele leiab Digestides nii *actio rei uxoriae*, *he-
reditatis petitio* kui *actio negotiorum gestorum* (käsundita asjaajamisest tulenev
hagi) juures. *Rei vindicatio*'ga seoses mainitakse kulutuste liigitust vaid ühes
Justinianuse koodeksi fragmendis (C 3.32.5). Õigusajaloolaste arvates ei ole
siiski põhjust kahelda, et sellist kolmikjaotust kohaldati ka *rei vindicatio*
puhul.⁴⁴

Rei vindicatio kui olulisim omandi kaitse vahend tugines põhimõttele *ubi
rem meam invenio, ibi vindico*⁴⁵ ning kujutas endast asja mittevaldava omaniku
hagi asja valdava mitteomaniku vastu.⁴⁶ Selle hagi eesmärk oli omanikule asja
tagastamine (*restitutio*) koos viljadega ning asjale tekitatud kahju hüvitamine.
Teiselt poolt tuli omanikul valdajale hüvitada asja suhtes tehtud kulutused.⁴⁷
Nagu eelnevalt näidatud, ei olnud kulutuste hüvitamist võimalik saavutada *con-
dictio* abil. Seetõttu teenisid valdaja kulutuste hüvitamise reeglid Rooma õigu-
ses eeskätt valdaja huvide kaitset, – ilma nende reeglite olemasoluta oleks tek-
kinud ebaõiglane olukord, kus võõra asja suhtes kulutusi teinud isik võinuks
jääda üldse ilma hüvitiseta.⁴⁸ Mitmed fragmendid Digestides (D 12.6.33; D

⁴² Greiner, S 71.

⁴³ Verse (1999), S 15.

⁴⁴ Kaser (1971), S 436; Kaser (1975), S 295; Verse (1999), S 14.

⁴⁵ tõlkes: „kus ma oma asja leian, seal ma ta välja nõuan”, – Adomeit jt (2005), lk 254.

⁴⁶ Ilus, lk 114; Honsell (2006), S 72; Wieling (2006), S 532.

⁴⁷ Honsell, S 72.

⁴⁸ Zimmermann (2001), p 115.

6.1.48; D 10.3.14.1) viitavad sellele, et iseseisvat nõudeõigust kulutusi teinud valdajal ei olnud. Kasulikke või vajalikke kulutusi teinud valdajal oli vaid asja väljaandmisest keeldumise õigus (*ius retentionis*) senikaua, kuni omanik talle kulutused hüvitas. See tähendas, et kui valdaja oli asja omanikule juba tagasi andnud, siis ei saanud ta hiljem enam eraldi kulutuste hüvitamise nõuet esitada.⁴⁹

Valdaja iseseisva nõudeõiguse puudumine on seotud Rooma õiguse omapäraga: Rooma õiguse süsteem ei kujutanud endast mitte niivõrd abstraktseid reegleid õigussuhete kohta, vaid hagide (*actiones*) süsteemi. Isik, kes soovis oma õiguse kaitsmiseks kohtu poole pöörduda, sai seda teha vaid siis, kui oli olemas vastav *actio*; poolte kokkuleppega ei olnud võimalik luua obligatsiooni, mille suhtes *actio* puudus.⁵⁰ Kulutuste hüvitamise kohta eraldi *actio*'t klassikalise perioodi Rooma õigus aga ei tundnud. Selline range *actio*-süsteem võis endaga paratamatult kaasa tuua ebaõiglasi tagajärgi; neid võimalik leevendada vastuväite (*exceptio*) abil.⁵¹ Asja väljaandmisest keeldumise õiguse olemasolu põhjendus oli *exceptio doli* vastuväide: kui omanik ei soovinud valdaja kulutusi hüvitada, peeti *rei vindicatio* esitamist hea usu vastaseks (D 10.3.14.1; D 6.1.48; D 6.1.65). Valdaja iseseisva kulutuste nõude puudumise ühe võimaliku põhjuseks osutatakse ka põhimõttele *superficies solo credit*: maaga ühendatud hooned, taimed jm lähevad maaomaniku omandisse. Seega kui valdaja oli kinnisasjale puud istutanud ning kinnisasja omanik esitas *rei vindicatio*, siis nõudis ta ju vaid seda, mis õiguse järgi temale kuulus.⁵²

Kulutusi teinud valdajal oli õigus kulutustega loodud parendused ära võtta (*ius tollendi*). Ka seda õigust sai teostada vaid vastuväite kaudu; pärast asja valduse tagastamist omanikule ei saanud valdaja niisiis enam oma parenduste äravõtmise õigust teostada, kuna sellist iseseisvat nõudeõigust tal ei olnud.⁵³ Parenduste äravõtmisega oli seotud ka eeltingimus, et asi ei tohtinud peale parenduste eemaldamist olla halvemas olukorras kui enne kulutuste tegemist, valdaja pidi vähemalt taastama asja endise seisundi (D 6.1.38; C 3.32.5). Valdaja ei võinud oma *ius tollendi* teostamisel tegutseda kiuslikult: kulutustega loodu äravõtmine ei olnud lubatud, kui valdajale endale sellest mingit kasu ei olnud (D 6.1.38). Omanik ise võis nõuda valdaja poolt asjale lisatu eemaldamist tingimusel, et ta hüvitas valdajale väärtuse, mis lisatud materjalil veel peale eemaldamist oli.⁵⁴

Millised kulutused valdajale hüvitati, sõltus sellest, millist liiki need kulutused olid ning kas valdaja oli hea- või pahauskne. Pahausksuse all peeti Rooma õiguses silmas sellist isikut, kes oli teadlik oma õigustatuse puudumisest (C 3.32.11; C 8.10.5; D 6.1.37; D 41.1.7.12). Sealjuures oli nõutav positiivne tead-

⁴⁹ Verse, S 21.

⁵⁰ Ilus, lk 64.

⁵¹ Kaser (1971), S 479 ff; Greiner, S 75.

⁵² Greiner, S 78.

⁵³ Greiner, S 72; Wieling (2006), S 556; Verse (1999), S 24.

⁵⁴ D. 6, 1, 38; põhjalikumalt Verse (1999), S 24.

mine (raskest hooletusest veel ei piisanud).⁵⁵ Asja väljaandmisest keeldumise õiguse seos *exceptio doli* vastuväitega tähendas seda, et klassikalise perioodi Rooma õiguses sai asja väljaandmisest keelduda üksnes heauskne valdaja (*bonae fidei possessor*). Järelikult polnud põhjust võimaldada sellist erandit pahausksele valdajale, st isikule, kes oli eksinud hea usu põhimõtte vastu.⁵⁶ Pahauskse valdaja tehtud kulutuste hüvitamisest keeldumist põhjendati lisaks sellega, et pahauskne isik on endale ise kahju tekitanud, või et vabatahtlikult teise isiku asjale kulutuste tegemist tuleb vaadelda kinkena.⁵⁷ Niisiis kujutas *rei vindicatio* juurde kuuluv kulutuste hüvitamise võimalus endast heauskse valdaja erandlikku privilegieerimist.⁵⁸

Asjale tehtud vajalikud kulutused tuli omanikul ebaseaduslikule, kuid heausksele valdajale hüvitada täies ulatuses; seda isegi siis, kui neist kulutustest omanikule endale mingit tulu ei tõusnud. Selline lähenemine tugines arusaamisel, et vajalikud kulutused on sellised, mida omanik niikuinii ise oleks teinud.⁵⁹ Nii näiteks selgitatakse fragmendis D 25.1.4, et varisemisohtriku maja toetamiseks tehtud kulutused tuleb hüvitada isegi siis, kui maja on pärast kulutuste tegemist maha põlenud.

See-eest kasulike kulutuste hüvitatavus sõltus nende tulemusest. Digestide fragmendis D 6.1.38 on näide isikust, kes ostab maatüki ning ehitab sellele hooned. Kui hiljem selgub, et maa kuulub hoopis teisele isikule, peab too, st omanik eeldusel, et ta oleks teinud samasuguseid kulutusi, oma maa tagasi saamiseks hüvitama tehtud kulutused ulatuses, milles maa väärtus on suurenenud. Kui väärtuse kasv on suurem kui tehtud kulutused, siis tuleb hüvitada üksnes kulutused. Ent kui omanik on vaene mees, siis piisab sellest, et kulutusi teinud valdajal lubatakse kulutustega loodu ära võtta tingimusel, et maatüki väärtus ei muutuks väiksemaks kui enne ehituse alustamist. Selle fragmendi põhjal võib teha kaks olulist järeldust. Esiteks nähtub siit, et valdajale ei hüvitatud rohkem kui tema tegelikult tehtud kulutused, seega pani valdaja tehtud „varaline ohver” paika hüvitise ülempiiri. Teiseks ilmneb, et valdaja tehtud kulutuste tulemuslikkus iseenesest ei toonud tingimata kaasa kulutuste hüvitamist täies ulatuses, vaid arvesse võeti ka omanikku, tema isikut ja võimalusi neid kulutusi hüvitada.

1.1.1.3. *Negotiorum gestio*

Olukorda, kus keegi oli teinud teise isiku esemele mingeid kulutusi, oli võimalik korrigeerida ka käsundita asjaajamise ehk *negotiorum gestio* instituudi (D 3.5) abil. Mitmed näited, mille abil Digestides iseloomustatakse *negotiorum gestio*’t, puudutavad esemetele tehtud kulutusi: siinkohal võib viidata üritud

⁵⁵ Verse (1999), S 14; Greiner, S 73.

⁵⁶ Greiner, S 73; Wieling (2006), S 556; Jakobs, S 364 ff; Kaser (1971), S. 436.

⁵⁷ D 5.3.38; D 41.1.7.12; vt ka Wieling (2006), S 556; Verse (1999), S 15–16.

⁵⁸ Verse (1999), S 42; Greiner, S 92.

⁵⁹ Verse (1999), S 15.

maja toestamisele üürniku pärija poolt (D 3.5.9.1), või olukorrale, kus üks kahest vennast ehitab vendade kaasomandis olevale maatükile hooned (D 3.5.26).

Õiguskirjanduses märgitakse, et *negotiorum gestio* ülesanne oli reguleerida spetsiifilisi olukordi, kus keegi ajab eemalviibiva sõbra kiireloomulisi asju, eesmärgiga vältida ohtu tolle varale või reputatsioonile.⁶⁰ See väide tugineb Digestide fragmendile D 3.5.1, milles Ulpianus räägib äraolija esindamisest kohtu- protsessis. *Negotiorum gestio* instituudi varased, eelklassikalisest perioodist (250 eKr – 82 eKr) pärinevad „juured” seonduvadki preetori poolt määratud isiku – *procurator*’iga, kes asendas äraolevat isikut kohtuvaidluses.⁶¹ Impeeriumi pidev laiendamine ning tihedad kaubandussidemed tingisid selle, et paljudel Rooma kodanikel tuli sageli olla oma majapidamisest eemal. Seetõttu nimetasid jõukamad Rooma kodanikud endale ise *procurator*’i ehk halduri, kelle ülesannete hulka kuulus nii vara haldamine kui vajadusel ka esindamine kohtus. Teise isiku asjade ajamist reguleerival instituudil oli seega oluline roll majanduse normaalse funktsioneerimise kindlustamisel.⁶² Lisaks loetakse *negotiorum gestio* allikaks ka hoolduse (*cura*) instituuti. Vajadus kohaldada hoolduse puhul *negotiorum gestio*’t tulenes sellest, et riigivõimu organi poolt määratud *curator*’il või *procurator*’il ei saanud esindatava või hoolealusega tekkida lepingulist suhet.⁶³

Negotiorum gestio instituut võimaldas soodustatul (*dominus*) esitada tema asja ajanud isiku (*gestor*) vastu hagi asjaajamisega saadu väljaandmiseks ning asjaajamise käigus tekitatud kahju hüvitamiseks (*actio negotiorum gestorum directa*). Asjaajajal aga oli võimalik soodustatu vastu esitatava vastuhagiga (*actio negotiorum gestorum contraria*) nõuda tehtud kulutuste või asjaajamise käigus tekkinud kahju hüvitamist.⁶⁴

Asjaajamise (*negotia gerere*) mõistet sisustati laialt: see hõlmas mitmesuguseid erinevaid tegevusi, mille hulka võis kuuluda võõrale asjale kulutuste tegemine, ent ka õigustoimingud teise isiku vara haldamise eesmärgil.⁶⁵ Oluline oli see, et need tegevused või toimingud kuulusid teise isiku õigussfääri, st et *gestor* pidi ajama teise isiku asja (*negotia alterius*).⁶⁶

Lisaks pidi asjaajajal olema tahe ajada teise isiku asja (*animus negotia aliena gerendi*). Sellise eraldi formuleeritud tingimusena pole asjaajaja tahet Digestides nimetatud, ent teadmine, et aetakse teise isiku asja, on asjaajajal *negotiorum gestio* kohaldamisjuhtumitena kirjeldatud olukordades reeglina olemas. Näiteks on käsundita asjaajamisega tegemist siis, kui asjaajaja oli eksinud soodustatu isikus (D 3.5.5.1) või kui ta arvas ekslikult, et tegutseb kehtiva

⁶⁰ Kaser (1971), S 588; Zimmermann (1992), p 436.

⁶¹ Dawson, p 819; Kaser (1971), S 587; Seiler (1968), S 104 ff; Zimmermann (1992), p 437.

⁶² Köndgen, S 375; Rademacher, S 88.

⁶³ Kaser (1971), S 587; Zimmermann (1992), p 437.

⁶⁴ Zimmermann (1992), pp 443 ff.

⁶⁵ Seiler (1968), S 10; Kaser (1971), S 588.

⁶⁶ Seiler (1968), S 16 ff; Reichard, S 572 ff.

käsundi alusel (D 3.3.3), – mõlemal juhul oli ta ju sellegipoolest teadlik, et tegutseb teise isiku kasuks.

Digestidest võib *negotiorum gestio* kohta leida siiski ka selliseid näiteid, millest asjaajaja tahet teise isiku asja ajamiseks välja lugeda ei saa. Enim poleemikat on tekitanud fragment D 3.5.48, milles on öeldud, et isik, kes müüb enda arvates talle endale kuuluva eseme, ajab sellega tegeliku omaniku asja. Seetõttu pole õigusajaloolased ühel nõul selles, millisesse perioodi tuleks *animus negotia aliena gerendi* eelduse tekkimine dateerida, ehk kas see oli *negotiorum gestio* kohustuslikuks eelduseks juba klassikalise perioodi Rooma õiguses või on tegemist hilisemate lisandustega.⁶⁷ Käesoleva uurimuse seisukohalt ei oma selle subjektiivse eelduse täpne tekkeaeg põhjapanevat tähtsust. Hoopis olulisem on asjaolu, et Digestides leiduvad selgitused *negotiorum gestio* kohta on sedavõrd mitmekesised, et need ei võimalda tegelikult teha ühest järeldust, nagu olnuks asjaajaja tahe Rooma õiguses *negotiorum gestio* vältimatu eeldus.

Asjaajajal oli võimalik soodustatu vastu esitada *actio contraria*, mis oli suunatud asjaajamise raames kantud kulutuste ja tekkinud kahju hüvitamisele (D 3.5.2). *Actio contraria* esitamise tingimuseks oli see, et asjaajajal oli juba asjaajamisele asumisel kavatsus nõuda soodustatult hiljem hüvitist (*animus recipiendi*).⁶⁸ Teise isiku asjade ajamine toimus tasuta: oma töö eest tasu saamist ei peetud kõrgemasse klassi kuuluvatele roomlastele seisusekohaseks. Seetõttu oli asjaajaja nõue suunatud asjaajamise käigus tehtud konkreetsete väljaminekute katmiseks, mis hõlmasid näiteks raha, mille eest oli ostetud materjali või tellitud teenuseid kolmandate isikute käest, samuti asjaajamise käigus kulutatud isikliku materjali maksumust.⁶⁹

Actio contraria esitamiseks pidi asjaajamine olema soodustatu seisukohast kasulik (*utilis*).⁷⁰ Selle eelduse eesmärk oli vältida liiga intensiivset teise isiku asjadesse sekkumist. Sealjuures ei mõeldud kasulikkuse all tingimata mitte asjaajamise lõpptulemust, vaid seda, et asjaajamine pidi olema soodustatu jaoks objektiivselt kasulik *ex ante*, st enne asjaajamise algust.⁷¹ Seetõttu sai näiteks teise isiku orja ravinud isik *negotiorum gestio* alusel nõuda ravimiseks tehtud kulutuste hüvitamist isegi siis, kui ori sellegipoolest suri (D 3.5.9.1). Teisest küljest on võimalik välja tuua teatavad seosed käsundita asjaajamise eelduste ja tulemuslikkuse vahel. Nimelt on Jan Dirk Harke näidanud, et teise isiku asjaajamise tahet ei peetud klassikalise perioodi Rooma õiguses vajalikuks neil

⁶⁷ Näiteks Max Kaseri arvates oli *animus negotia aliena gerendi* just klassikalise perioodi Rooma õigusele iseloomulik (Kaser (1971), S 588), Hans Hermann Seiler aga väidab, et sellest eeldusest kõrvalekaldeid esines juba klassikalisel perioodil (Seiler (1968), S 60). Muude käsitluste kohta vt ülevaatlilikult Zimmermann (1992), p 440–441.

⁶⁸ See vastandus kavatsusele teha kinge (*animus donandi*), – Kaser (1971), S 590; Zimmermann (1992), p 439; Stoljar, p 20.

⁶⁹ Staudinger/Bergmann (2006), Vor §§ 677 ff, Rn 72.

⁷⁰ Stoljar, p 19; Zimmermann (1992), p 433, pp 440–444; Kaser (1971), S 589–590; Seiler (1968), S 11 ff; Wittmann, S 5.

⁷¹ Harke, S 14; Reichard, S 572.

juhtudel, kus asjaajamine oli tulemuslik, st tõi soodustatu jaoks kaasa mingi varalise eelise.⁷²

Läbi aegade on õigusteadlased püüdnud leida vastust küsimusele, mis olid need väärtused, millel Rooma *negotiorum gestio* põhines. Esmajoones viidatakse sellele, et roomlaste sotsiaalmoraali iseloomustasid sõprus, usaldus, kaastunne ning inimlikkus.⁷³ Rooma kodanik ei olnud individualist, vaid pigem vastupidi: ta tundis teatud mõttes kohustust aidata sõpru, laenates neile raha või andes lihtsalt nõu.⁷⁴ Üllas roomlane ulatas niisiis abikäe kaaskodanikule, kes viibis oma majapidamisest eemal ning kelle vara kaitseks oli vaja rakendada kiireloomulisi meetmeid (näiteks esindada teda kohtuprotsessis), ning sellise tegevuse puhul võimaldas *negotiorum gestio* kohast lahendust poolte huvide tagamiseks.

Ainuüksi üllaste sotsiaalsete väärtustega ei ole käsundita asjaajamise tekkepõhjust siiski võimalik selgitada. Juba klassikalise perioodi Rooma õiguses hõlmas *negotiorum gestio* märksa enam kui kohtumenetluses esindamine, kusjuures mitmetel puhkudel polnud asjaajaja tegevust võimalik seostada kiireloomuliste või hädavajalike toimingutega, mis nõuaksid sekkumist ilma soodustatud isiku nõusolekut ära ootamata. Näiteks võib viidata fragmentidele, milles nimetati teise isiku maja remontimist (D 3.5.9.1), võlgade tasumist (D 3.5.42), tema eest tagatise andmist (D 3.5.45) või tema võlgnike käest raha vastuvõtmist (D 3.5.22). Ka ei saa klassikalise perioodi Rooma õiguses rääkida soodustatud isiku eemalviibimisest kui käsundita asjaajamise kindlast eeldusest – ebatavaline ei olnud näiteks see, kui asjaajamiseks oli olemas eelnev, lepinguna mitte-käsitletav kokkulepe.⁷⁵ Sel põhjusel on õiguskirjanduses leitud, et Rooma *negotiorum gestio* oli sobiv vahend võimaldamaks hüvitist olukordades, kus see näis õiglane, kuid samas muutis see antud instituudi ka teatud mõttes ebakonkreetseks, nn „juristide õiguseks”.⁷⁶ Selles valguses aga ei näi *negotiorum gestio* seostamine üksnes üllaste väärtustega enam veenev.

Pigem pidi olema veel mingi muu põhjendus, mis õigustas käsundita asjaajamise laia kohaldamisala. Nils Jansen selgitab seda asjaoluga, et kuna Rooma õiguses puudus üldine alusetust rikastumisest tulenev nõue, siis täitis selle tühikiku *negotiorum gestio*.⁷⁷ Funktsionaalselt oli *negotiorum gestio* instituut üks osa Rooma õiguse hüvitamis- ja tagasitäitmisnõuete süsteemist, mille tänapäevased vasted oleksid lisaks käsundita asjaajamisele veel ka alusetu rikastumine, omaniku-valdaja suhe ja legaaltsessioon.⁷⁸ Kaasaja perspektiivist vaadatud võiks niisiis öelda, et *negotiorum gestio* 't kohaldati olukordades, kus ilmes teatav õiguslike instrumentide „defitsiit”.

⁷² Harke, S 24, *passim*.

⁷³ Zimmermann (1992), p 436; Jansen (2007), S 964.

⁷⁴ *Ibid.*

⁷⁵ Jansen (2007), S 964.

⁷⁶ Zimmermann (1992), p 438.

⁷⁷ Jansen (2010), p 965.

⁷⁸ *Ibid.*

I.1.2. Järeldklassikalise perioodi Rooma õigus

I.1.2.1. Alusetu rikastumise keeld ja selle mõju

Järeldklassikalise perioodi Rooma õigust (250 pKr – 563 pKr) iseloomustab senise range *actio*-süsteemi lõdvenemine ning seega ka õigusemõistmises suurema kaalutlemisruumi tekkimine. Ühelt poolt mõjutasid õiguskultuuri kristluse, teiselt poolt Kreeka filosoofide vaadete levimine. Kreeklaste mõjul hakati vahet tegema range õiguse (*ius strictum*) ja õiglase õiguse (*ius aequum*) vahel ning – vastukaaluks klassikalise ajastu jäikadele reeglitele – rõhutama inimlikust eetikast pärinevat õiglust (*aequitas*).⁷⁹

Alusetu rikastumise õiguse arengu seisukohast on suur tähtsus Aristotelese käsitlusel õiglusest. „Nikomachose eetikas” rääkis Aristoteles õigluse kahest vormist: jaotavast ehk distributiivsest õiglusest ja võrdsustavast ehk tasakaalustavast õiglusest. Jaotava õigluse järgi antakse igale kodanikule kohane osa neist ressurssidest, mida riik jagab; võrdsustava õigluse ülesanne on igale kodanikule tema osa säilitamine.⁸⁰ Võrdsustav õiglus on „aritmeetiline” õiglus, mis kohtleb kõiki võrdsetena, reguleerides näiteks loomu pooldest ebavõrdsete, kuid seaduse ees võrdseteks kuulutatute vahelisi suhteid. Selle all mõeldakse eelkõige eraõiguslikke vahetussuhteid ning see väljendub teene ja vastuteene võrdsuses.⁸¹ Võrdsustav õiglus seisneb selles, et inimesed täidavad lepinguid, mida nad on sõlminud ning hüvitavad õigusrikkumised, mida nad on toime pannud.⁸² Aristoteles ütleb: „Seadus vaatab ainult põhjustatud kahju eripära ja võtab pooli võrdsetena: üks kui ebaõigluse põhjustaja ja teine selle all kannataja või üks, kes tekitab kahju, ja teine, kellele see on tekitatud. Kuna selline ebaõiglus tähendab ebavõrdsust, püüab kohtunik seda võrdsustada. /-/ Kohtunik taastabki võrdsuse nii, nagu oleks tegu ebavõrdselt poolitatud joonega: ta võtab ära osa, mis suuremal poolel üle on ja lisab väiksemale poolele.”⁸³ Seda on tõlgendatud ka nii, et kui tehingu tulemusena pole vahetatud võrdseid väärtuseid ning üks isik on teise arvel rikastunud, siis on võrdsustavat õiglust rikutud.⁸⁴

Arvatakse, et just Aristotelese võrdsustava õigluse idee mõjul sai järeldklassikalise perioodi Rooma kondiktsiooniõiguse juhtideeks põhimõte, et keegi ei tohiks teise isiku kahjuks (st tema arvel) rikastuda.⁸⁵ Digestides (D 12.6.14) on see põhimõte väljendatud jurist Pomponiusele omistatud ütlusena: *Nam hoc natura aequum est neminem cum alterius detrimento fieri locupletiores* („sest

⁷⁹ Hattenhauer, lk 96, nr 273; Kaser (1975), S 323.

⁸⁰ Gordley, p 218.

⁸¹ Luts (1997), lk 63.

⁸² Coing (1993), S 15.

⁸³ Aristoteles. Nikomachose eetika. V raamat, 4 ptk.

⁸⁴ Gordley, p 218.

⁸⁵ Kaser (1975), S 327, S 422; Reuter/Martinek, S 8 ff. Wollschläger peab keeldu teise arvel rikastuda pärinevaks stoa moraalifilosoofiast, – vt Wollschläger (1985), S 41 ff. Stoa filosoofia kohta eesti keeles vt Luts (1997), lk 64.

vastavalt loomulikule õiglusele ei tohi keegi rikastuda teise isiku kahjuks”)⁸⁶. Õiguskirjanduses nimetataksegi seda printsiipi sageli Pomponiuse maksimiks või ka alusetu rikastumise keelu põhimõtteks.⁸⁷ Preetori õiguskaitsevahendite olemasolu klassikalise perioodi õiguses võimaldab järeldada, et alusetu rikastumise keeld oli juba siis teataval määral tuntud. Järeklassikalisel perioodil on aga uus see, et seda põhimõtet üldistatakse, viiakse tagasi moraalfilosoofilistele ja kristlikele ettekujutustele.⁸⁸

Condictio ulatust alusetu rikastumise keelu põhimõte siiski esialgu ei mõjutanud; endiselt jäi *condictio* sisuks võlausaldaja nõue, et võlgnik annaks välja temale algselt üleantu. See tähendab, et asja hävimine võlgniku vastutust *condictio* alusel ei välistanud, samuti ei olnud võimalik võlgniku vastutuse vähendamine alusetult saadud asjale tehtud kulutuste mahaarvamise läbi.⁸⁹ Samuti ei toonud kondiktsioonide seostamine Pomponiuse maksimiga kaasa alusetust rikastumisest tuleneva üldise rikastumisenõude tekkimist⁹⁰, mis oleks võimaldanud nõuda esemele tehtud kulutuste hüvitamist.

Lisaks kondiktsioonidele hakati järeklassikalises Rooma õiguses alusetu rikastumise keelu põhimõttega seostama ka muid instituute, näiteks ebaseadusliku valdaja kulutuste hüvitamise reegleid. Alusetu rikastumise keelu põhimõtte mõjuks järeklassikalises Rooma õiguses peetakse ka leebemat suhtumist pahauskssesse valdajasse, kellele hakati võimaldama vajalike kulutuste hüvitamist (C 3.32.5).⁹¹ Igasugune hüvitis oli siiski välistatud varga puhul (C 8.51.1).

Alusetu rikastumise keelu põhimõte mõjutas ka käsundita asjaajamise instituudi arengut. Kui klassikalisel perioodil ei saanud *negitiorum gestio* alusel nõuda hüvitist selliste kulutuste eest, mis olid tehtud küll teise isiku asja suhtes, kuid enda huvides, siis järeklassikalise ajastu Rooma õiguses hakati *actio negotiorum gestorum contraria*’t aeg-ajalt kohaldama ka juhtudel, kui asjaajaja oli ajanud pigem enda asja.⁹² Kui küsida, kas selline asjaajaja, kes on omaenda kasu eesmärgil sekkunud teise isiku asjadesse, peaks üldse saama nõude esitamise võimaluse, siis esmapilgul võiks vastata eitavalt. Samas ei oleks õiglase ning alusetu rikastumise keelu põhimõttega kooskõlas, et soodustatu saaks endale kõik selle, mis on tegelikult asjaajaja tegevuse tulemus. Siit siis kompromisslahendus: asjaajaja võis küll nõuda oma kulutuste hüvitamist, kuid ainult selles ulatuses, milles soodustatu oli rikastunud (D 3.5.5.5: „... in quod ego locupletior factus sum...”).⁹³ Enda huvides tegutsenud asjaajaja nõudena oman-

⁸⁶ mõnevõrra modifitseerituna ka D 50.17.206: *Iure naturae aequum est neminem cum alterius detrimento et iniuria fieri locupletiores*. Ladinakeelset sõna *detrimentum* võib tõlkida kui kahju, kaotust või varalist kaotust, – vt Adomeit/Ristikivi/Siimets-Gross, lk 83.

⁸⁷ Schermaier (2006), S 364; Zimmermann (1992), p 851; Zimmermann (2005), S 24; Smits (2008), p 153; v. Caemmerer, S 335; Hallebeek (1999), p 60.

⁸⁸ Kaser (1975), S 368, S 422; Jansen (2003), S 129; Kupisch (1987), S 1.

⁸⁹ Flume (1953), S 103 ff; Greiner, S 96–97.

⁹⁰ Greiner, S 104; Hallebeek (1999), p 61.

⁹¹ Greiner, S 73; Kaser (1971), S 436.

⁹² Seiler (1968), S 84; Greiner, S 89.

⁹³ Zimmermann (1992), p 875.

das *actio negotiorum gestorum contraria* niisiis rikastumisnõude funktsiooni.⁹⁴ Iseseisva kulutuste kondiktsiooni tekkimist see areng siiski veel ei tähista.

1.1.2.2. Kondiktsioonitüübid

Justinianuse kodifikatsiooni koostamise ajaks oli *condictio* oma protsessiõigusliku iseloomu kaotanud ning muutunud materiaaõiguslikuks mõisteks.⁹⁵ Kui klassikalise perioodi juristid kohaldasid ühtset *condictio*'t ning grupeerisid sarnaseid juhtumeid, siis *Corpus iuris civilis*'es sisalduvad nende juhtumigruppide alusel välja töötatud erinevad iseseisvad kondiktsioonide tüübid (D 12.4 – 12.7; C 4.5 – 4.7 ning C 4.9).

Nagu eelnevalt märgitud, oli *condictio* eelduseks reeglina sooritus (*datio*). Digestides sisaldub mitu sooritusel põhineva kondiktsiooni alaliiki, mida iseloomustab see, et võlausaldaja nõuab võlgnikult tagasi midagi, mille ta ise on võlgnikule üle andnud. Soorituse tegemise eesmärgiks võis olla mingi kohustuse täitmine (*solvendi causa*), soov saada vastusooritus (*ob rem*), tekitada soorituse saajal lepinguline kohustus (*obligandi causa*), või kinge (*donandi causa*); neist kahe esimese puhul toimus eesmärgi mittesaavutamise korral olukorra korrigeerimine *condictio* kaudu.⁹⁶

Kondiktsioonidest olulisim oli *condictio indebiti* (D 12.6), millele tuginedes sai tagasi nõuda olematu kohustuse täitmiseks ekslikult tehtud sooritust. Soorituse tegija eksimust peeti *condictio indebiti* eelduseks juba klassikalise perioodi õiguses; siiski ei käsitletud seda siis veel positiivse eeldusena, mida võlausaldaja ise oleks pidanud tagasinõude esitamisel tõendama.⁹⁷ Lähtuti sellest, et kui võlausaldaja tõendas, et soorituse aluseks olnud kohustust ei olnud olemas, siis võis eksimust eeldada. Seetõttu oli võlausaldaja nõude välistamine seotud mitte niivõrd hinnangu andmisega tema eksimusele, vaid sellega, kas ta soorituse tegemisel teadis selle aluse puudumisest.⁹⁸ Seevastu Justinianus tõstis eksimuse *condictio indebiti* oluliseks eelduseks, kusjuures eksimus faktilistes asjaoludes oli reeglina vabandata, kuid õiguslik eksimus (*error iuris*) mitte.⁹⁹ See oli signaaliks, et õiguse adressaatidel oli kohustus seadusi tunda.¹⁰⁰ Kes selle kohustuse vastu eksis, sellel ei olnud niisiis võimalik esitada ka *condictio* alusel nõuet alusetult tehtud soorituse tagasitäitmiseks.

Mitmed Rooma õiguse traditsioonile tuginevad õiguskorrad tunnevad veel tänagi sellist alusetu rikastumise nõuet, mida erialakirjanduses tähistatakse terminiga *condictio ob rem* või *condictio ob causam datorum*, või ka *condictio*

⁹⁴ Zimmermann (1992), p 875, Verse (1999), S 22.

⁹⁵ Zimmermann (1992), p 839; Kaser (1975), S 421; Kupisch (1987), S 3.

⁹⁶ Zimmermann (1995), p 406.

⁹⁷ Zimmermann (1992), p 850.

⁹⁸ *Ibid.*

⁹⁹ Zimmermann (1992), p 851; Kupisch (1999), S 241.

¹⁰⁰ D 22.6.9: „*Regula est, iuris quidem ignorantiam cuique nocere, facti vero ignorantiam non nocere*” („Reegel on, et seaduse mittetundmine tuleb igapähele kahjuks, aga fakti mitteteadmine mitte”).

causa data causa non secuta (D 12.4). Selle kondiktsiooni eripära on seotud asjaoluga, et klassikalise Rooma õiguse järgi ei olnud mitte iga kokkulepe täidetav. Nimelt kehtis Rooma lepinguõiguses *numerus clausus*'e põhimõte, mille tõttu ei saanud kehtivast lepingute süsteemist väljapoole jääva lepingu täitmist nõuda (*ex nudo pacto non oritur actio*).¹⁰¹ Seega kui keegi oli maksnud teisele isikule mingi rahasumma näiteks selle eest, et teine vabastaks poja isavõimu alt, laseks vabaks orja või loobuks hagist (D 12.4.1), siis ei olnud tal võimalik nõuda teiselt poolelt kokkulepitud vastusooritust, sest isegi kui selline kokkulepe iseenesest ei olnud keelatud, ei mahtunud see õiguskorra poolt tunnustatud lepingute raamidesse. Juhul kui teine pool oma lubadust ei täitnud, oli maksjal võimalik *condictio* abil nõuda oma soorituse tagasitäitmist sel põhjusel, et vastusooritus (*res, causa*)¹⁰², mida ta oli oma sooritust tehes eeldanud, jäi tegemata (*causa non secuta* või *res non secuta*). Nii kujutas *condictio ob rem* endast mehhanismi, mille abil sai vältida lepingute *numerus clausus*'e põhimõttega kaasnedavat võimalikku ebaõiglust olukordades, kus üks pool oli lubatud soorituse teinud, teine aga mitte.

Hilisemas Rooma õiguses laiienes lepingute süsteem preetori poolt antavate hagide kaudu ka nn nimeta lepingutele (*contractus innominati*)¹⁰³, see aga tähendas juba võimalust nõuda vastusooritust ning *condictio ob rem* tähtsus vähenes. Seetõttu on mõned autorid avaldanud arvamust, et tegelik vajadus *condictio ob rem* järgi oli Justinianuse ajaks juba kadunud ning see kondiktsioon võeti Digestidesse pigem traditsiooni hoidmise pärast.¹⁰⁴

Kõiki *condictio ob rem* kohaldamise juhtumeid ühendas see, et soorituse poolte vahel pidi olema vähemalt mingi ühine arusaam sellest, mis oli soorituse tegemise eesmärk.¹⁰⁵ Thomas Krebs märgib, et kui millalgi enne Justinianuse kodifikatsiooni koostamist hakati *condictio ob rem* asemel kasutama nimetust *condictio causa data causa non secuta*¹⁰⁶ siis see võis muuhulgas tähendada teatavat püüdu laiendada selle hagi kohaldamisala õiguskorra poolt tunnustamata lepinguliste soorituste raamest ka neile olukordadele, kus asjad lihtsalt ei olnud läinud nii, nagu plaanitud.¹⁰⁷ Krebsi poolt viidatud asjaolu viib tähelepanekuni, et *condictio ob rem* säilitamise põhjus võis lisaks traditsiooni hoidmise vajadusele olla ka asjaolu, et mitte alati ei olnud poolte käitumist võimalik allutada lepinguõigusele. See kehtib näiteks fragmendis D 12.4.9 öeldu suhtes, mille kohaselt *condictio ob rem* võimaldas nõuda tagasi pruudi kaasavara, kui kavatses abielu ei saanud teoks. Teine näide käsitleb olukorda, kus isik on pärimise ootuses teinud soorituse, kuid ei saa siiski pärijaks (D 12.6.65.3).

Condictio ob turpem (vel iniustam) causam (D 12.5) eripära seisnes võimaluses sooritus tagasi nõuda ka siis, kui eesmärk oli saavutatud, kuid soorituse

¹⁰¹ Ilus, lk 139.

¹⁰² Klassikalises Rooma õiguses *res*, hilisklassikalises *causa*, – Kupisch (1987), S 12.

¹⁰³ Ilus, lk 160–161; Zimmermann (1992), p 562.

¹⁰⁴ v. Caemmerer, S 346; Reuter/Martinek, S 148.

¹⁰⁵ Liebs, S 698.

¹⁰⁶ *causa data causa non secuta* – „sooritus on tehtud, vastusooritust ei järgne”.

¹⁰⁷ Krebs (2001), p 142.

vastuvõtmine iseenesest oli vastuolus ausa ja moraalse käitumise standarditega (näiteks kui keegi sai raha selle eest, et ta ei sooritaks kuritegu, – D 12.5.2). Erandina ei olnud tagasinõue võimalik siis, kui mõlema poole käitumine oli taunitav (nt altkäemaksu andmine õigusemõistmise mõjutamise eesmärgil).¹⁰⁸

Juba klassikalisel perioodil laienes *condictio* kohaldamisala mõningatele juhtumitele, mis ei kujutanud endast sooritust. *Condictio ex causa furtiva* (D 13.1) võimaldas tagasi nõuda varastatud esemeid, kuid hõlmas näiteks ka vägivaldselt võetud kinnisasja valduse tagasinõudmist (D 13.3.2). Samuti leiti, et kondiktsiooni saab kohaldada olukorras, kus heauskne isik on teisele isikule kuuluva asja ära tarbinud.¹⁰⁹

Condictio sine causa (D 12.7) pidi kohalduma neil juhtumitel, mis teiste kondiktsioonide alla ei sobinud. Mitmed selle kondiktsiooni näidetena kirjeldatud olukorrad võiksid tänapäevase arusaama kohaselt sobida soorituskondiktsiooni alla: näiteks nimetatakse õigusliku aluseta antud lubadust (D 12.7.1). *Condictio sine causa* all nimetati eraldi ka olukorda, kus soorituse alus on alles hiljem ära langenud (*condictio ob causam finitam*) ning selle näitena oli Digestides toodud olukord, kus omanik leiab kadunud asjad üles pärast seda, kui arvatav süüdlane on kadunud asjade maksumuse omanikule hüvitanud (D 12.7.2). Õiguskirjanduses nenditakse, et mingit märkimisväärset praktilist tähendust *condictio sine causa* ei evinud. See vaid andis märku asjaolust, et kondiktsioonide loetelu ei olnud ammendav ning viitas kõikide kondiktsioonide ühisele alusele.¹¹⁰

I.2. Kulutuste hüvitamise alused kesk- ja uusaegses *ius commune* traditsioonis

I.2.1. Glossaatorid ja konsiliaatorid

Õigluse (*aequitas*) kaalutlustest tuleneva rikastumiskeelu rõhutamine jätkus ka üldises õiguses ehk *ius commune*'s.¹¹¹ *Corpus iuris civilis*'e absoluutne autoriteet seadis keskaja juristid vastamisi probleemiga: Digestides sisaldub küll üldiselt sõnastatud põhimõte, et keegi ei tohiks teise arvel alusetult rikastuda, kuid Rooma allikad ei sisalda sellele põhimõttele otseselt vastavat õiguskaitsevahendit. Järelikult tuli sobiv õiguskaitsevahend allikaid ja üldpõhimõtet kombineerides tuletada. Seetõttu on keskaegsete juristide lähenemist iseloomustatud kui *Corpus iuris civilis*'es olemasolevate õiguskaitsevahendite „venitamist”.¹¹²

¹⁰⁸ Zimmermann (1992), pp 844–847; Kupisch (1987), S 14.

¹⁰⁹ D 12.1.19.1: alaealise poolt ilma eestkostja nõusolekuta kolmandale isikule antud laen; vt ka Zimmermann (1992), pp 839–840; Kaser (1975), S 423.

¹¹⁰ Jansen (2003), S 123, Kupisch (1987), S 24, Zimmermann (1992), pp 856–857; Kaser (1975), S 423.

¹¹¹ Coing (1985), S 41; Kupisch (1987), S 30.

¹¹² Hallebeek (1999), p 62; Hallebeek (2002), p 95.

Võõrale asjale tehtud kulutuste hüvitamise küsimused demonstreerivad sellist meetodit õige ilmekalt.

Enamik glossaatoreid¹¹³ leidis, et võõrale asjale tehtud kulutuste korral tuleks ilma eriliste muudatusteta kohaldada Rooma õiguse reegleid vindikatsiooniolukorras oleva õigustamatu valdaja kulutuste hüvitamiseks: lähtuti sellest, et pahausksele valdajale tuleb hüvitada vajalikud, kuid mitte kasulikud kulutused; samuti leiti, et see, kes teadlikult teeb teise omandile kulutusi, teeb sellega kinke.¹¹⁴ Juba olemasoleva ehitise remontija oli mõnes mõttes paremas olukorras kui uue maja ehitanud valdaja, kuna remontimine ja taastamine kvalifitseerus vajalike kulutuste alla, mis kuulusid hüvitamisele.¹¹⁵ Samas viis alusetu rikastumise keelu põhimõtte pidev toonitamine paratamatult küsimuseni, miks ei võiks pahauskne valdaja saada hüvitist ka kasulike kulutuste eest. See tõttu hakkasid mõned glossaatorid otsima lahendusi, kuidas saaks pahausksele valdajale võimaldada kasulike kulutuste hüvitamist, jäädes samas olemasolevate instituutide raamidesse.

Mõningad glossaatorid leidsid, et kulutuste hüvitamise õigust saaks põhjendada juhul, kui teise isiku maale ehitamist käsitleda kui *negotiorum gestio* teatavat erivormi, hoolimata sellest, et ehitaja ei soovinud ajada teise isiku asja.¹¹⁶ Võõra asja suhtes kulutusi teinud ebaseadusliku valdaja suhtes kõige „helde-mat“ lahendust pooldas Martinus Gosia (1120–1160). Teda peetakse üldisemalt selle seisukoha esindajaks, et õigusemõistmine peaks lisaks kirjatähele (*ius strictum*) järgima olulisel määral ka õiglust (*aequitas*).¹¹⁷ Martinus leidis Digestide fragmendile D 3.5.5.5 ja rikastumiskeelu põhimõttele tuginedes, et isegi pahausksel valdajal võiks olla iseseisev kulutuste hüvitamise nõue (*actio utilis negotiorum gestorum*), kuid seda vaid soodustatu ehk omaniku rikastumise ulatuses.¹¹⁸ Enamik glossaatoreid seda lähenemist ei toetanud; nende arvates näis Martinuse seisukoht minevat liiga kaugele Rooma allikatest, mille järgi tuli pahausksel kulutuste tegemist käsitleda kinkena.¹¹⁹ See-eest leidis Martinuse pakutud lahendus pooldajaid hilisematel sajanditel.¹²⁰

Lisaks *negotiorum gestio* 'le püüdsid mõned glossaatorid alusetu rikastumise keelu põhimõttele vastavat õiguskaitsevahendit genereerida ka *condictio* kaudu. Argument *condictio* kohaldamise võimaluse kohta tuletati Digestide fragmen-

¹¹³ Glossaatorid – 11. sajandist 13. sajandi teise pooleni tegutsenud peamiselt Bologna jurii-dilise kooli kasvandikest koosnev koolkond, kes tegeles *Corpus iuris civilis* 'e uurimisega. Koolkonna rajajaks peetakse Irneriust, kellele järgnesid tema õpilased Bulgarus, Martinus, Iacobus ja Hugo („neli doktorit“). Hilisematest glossaatoritest olulisematena nimetatakse Accursiust ja Azot, – Ylikangas, lk 95–96; Ilus, lk 51.

¹¹⁴ Hallebeek (1999), p 69.

¹¹⁵ Hallebeek (1999), p 78 ff; Verse (1999), S 25.

¹¹⁶ Hallebeek (1999), p 80.

¹¹⁷ Vastupidist seisukohta esindasid Bulgarus ja tema õpilased, – Ylikangas, lk 96.

¹¹⁸ Hallebeek (1999), p 81.

¹¹⁹ Hallebeek (1999), p 80 ff; Hallebeek (1995), p 264 ff; Schrage (1989), S 413 ff; Verse (1999), S 29; Greiner, S 111.

¹²⁰ Näiteks Dumoulin (Molinaeus, 1500–1566) ja Antonius Faber (1557–1624), – vt Verse (1999), S 30; Harke, S 57–61; S 86; Hallebeek (1999), p 81 ff.

dist D 12.1.32. Selles esitatu võiks lühidalt kokku võtta selliselt: A küsib laenu B ja C käest ning saab lõpuks raha B võlgniku D käest, arvates ise, et D on C võlgnik. Nimetatud fragmendis öeldakse, et jurist Celsuse arvates võiks B nõuda rahasummat A käest, kuid mitte sel põhjusel, et A ja B vahel oleks olnud tehing, vaid seetõttu, et see oleks hea ja õiglane (*bonum et aequum*), kuna A on saanud raha, mis kuulub B-le. Selle fragmendi alusel konstrueeritud õiguskaitsevahendit tähistati nimedega *condictio generalis* või *actio in factum ex aequitate*. Selgelt vähemusarvamuseks oli see lahendus oma ajast kaugelt ees ning leidis rohkem poolehoidjaid alles 14.-15. sajandil.¹²¹

Sellist *Corpus iuris civilis*'e õiguskaitsevahendite laiendamise meetodit jätkasid ka kontsiliaatorid (ehk postglossaatorid)¹²², kelle puhul võis täheldada eelkäijatest leebemat suhtumist ebaseadusliku valdaja huvidesse. Näiteks ei saa pahauskse valdaja kulutuste võrdsustamist kinkega pidada enam ainuvalitsevaks seisukohaks. Mitmed kontsiliaatorid (Baldus, Bartholomaeus de Salyceto) leidsid, et ka pahauskse isikul, kes on ehitanud võõrale maale, peaks olema lubatud maa väljaandmisest keelduda, kuni talle hüvitatakse tehtud kulutused.¹²³ Lisaks hakati pooldavalt suhtuma võimalusse anda heausksele valdajale *ius retentionis*'e asemel iseseisev nõue. Peamiselt oli esindatud seisukoht, et valdaja, kellele omanik pole kulutusi hüvitanud, saab *condictio* abil nõuda asja uuesti tagasi oma valdusesse selleks, et ära võtta kulutustega loodu.¹²⁴ Teisiti öeldes nähti *condictio*'s vahendit *ius tollendi* teostamise tõhustamiseks.

15. sajandi juristide hulgas oli juba neid, kes nägid *condictio*'s üldisema iseloomuga õiguskaitsevahendit. Näiteks Paulus de Castro (surn. 1441) oli arvamisel, et heausksele valdajale võiks võimaldada iseseisva nõude (*actio in factum ex aequitate*) esitamist, ja seda mitte enam valduse tagasinõudmiseks, vaid kulutuste hüvitamiseks. Seda väites tugines ta Digestide fragmendile D 12.1.32 ning asjaolule, et omanik oli valdaja arvel rikastunud.¹²⁵

Niisiis võib keskaja õigusteaduse püüdlusi võõrale asjale tehtud kulutuste küsimuste lahendamisel iseloomustada kui *Corpus iuris civilis*'es olemasolevate õiguskaitsevahendite (sealhulgas *condictio*) piiride laiendamist Pomponiuse maksiimi abil. Mingi üldise, alusetu rikastumise keelu põhimõttest otse tuletatud õiguskaitsevahendini siiski veel ei jõutud.

I.2.2. Uusaegsed loomuõigusõpetused

Üldise rikastumisnõude kujunemisele aluse panijaks peetakse Hollandi loomuõiguslast Hugo Grotiust (1583–1645). Grotius leidis, et võlasuhted rikastumi-

¹²¹ Hallebeek (1995), p 265.

¹²² Kontsiliaatorid e. postglossaatorid – glossaatoritele järgnenud *Corpus iuris civilis*'e uurijate koolkond (umbes 1250 – 15. sajand), mille olulisimateks esindajateks peetakse Bartolus de Saxoferratot ja Baldust, – Ylikangas, lk 97; Ilus, lk 51.

¹²³ Hallebeek (1999), p 90.

¹²⁴ Greiner, S. 111 ff; Hallebeek (1999), p 91.

¹²⁵ Hallebeek (1999), p 92; Hallebeek (1995), p 269.

sest tekivad siis, kui keegi teise isiku varast ilma aluseta saab või võiks tulevikus saada mingi eelise. Grotiuse arvates võiks traditsiooniliste Rooma kondikt-sioonide kõrval olla võimalik tagasi nõuda ka seda, mis muul moel on ühe isiku varast läinud üle teise isiku varasse ilma õigusliku aluseta.¹²⁶ Selline formu-leering oli juba midagi enam kui fragmendis D 12.7 sisalduv *condictio sine causa*. Erinevalt keskaja juristidest ei püüdnud Grotius laiendada Rooma õiguse „traditsioonilisi” õiguskaitsevahendeid, vaid tuletas iseseisva nõude otse alusetu rikastumise keelu põhimõttest.¹²⁷ Näidete hulgas, millega Grotius oma seisukohti illustreeris, oli ka selgitus, et isegi pahauskne valdaja saab nõuda teise isiku asjale tehtud vajalike kulutuste hüvitamist, ja et see nõue pole sel juhul mitte *actio negotiorum gestorum*, vaid loomuõigusel põhinev rikastumisõiguslik nõue.¹²⁸

Ka Saksa loomuõiguslaste Samuel Pufendorfi (1632–1694) ja Christian Wolfi (1679–1754) käsitlustest võib järeldada rikastumisvastutuse laiendamise ideid. Mõlemad seostasid selle omandi küsimusega: isikul, kes on omandi kaotanud (näiteks seeläbi, et keegi on omanikule kuuluva asja heauskselt ära tarvitanud), peaks nn rikastumiskeelu põhimõttest tulenevalt olema hüvitisnõue selle vastu, kelle varasse kaotatud hüve on üle läinud.¹²⁹

I.2.3. Uusaegsed kodifikatsioonid

Võiks arvata, et loomuõiguslaste seisukohad üldise rikastumisnõude kohta jõudsid ka 18. sajandi lõpu ja 19. sajandi alguse kodifikatsioonidesse, kuid nii see ei olnud. 1794. aasta Preisi Üldine Maaõigus (*Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten*, ALR) sisaldas Rooma õigusest pärit kondikt-sioone (I 16 §§ 166 ff) ning Rooma *actio de in rem verso* edasiarendusena sätet, mis võimaldas nõuda hüvitist isikul, kelle varast oli teise isiku kasuks tehtud kulutusi (I 13 § 262). Lisaks olid suures osas üle võetud ka Rooma õiguse *rei vindictio*’t täiendavad reeglid õigustamatu valdaja tehtud kulutuste osas. Vajalikud kulutused tuli ALR kohaselt hüvitada nii hea- kui pahauskselle valdajale ning ka sel juhul, kui kulutuste tulemust enam alles ei olnud (I 7 § 236). Kasulikud kulutused hüvitati vaid heauskselle valdajale ning seda ulatuses, milles kulutuste tulemus veel eksisteeris (I 7 § 204; § 207; § 210). Kasulike kulutuste tähistamiseks kasutati ALR-is mõistet „parendused” (*Verbesserungen*), seega erinevalt klassikalise perioodi Rooma õiguse lähenemisest oli oluline asja väärtuse tõus, mitte kasutatavus.¹³⁰ Lisaks sisaldas ALR erireegleid võõrale maale ehitamise kohta (§ 327 ff I 9), kusjuures õiguslike tagajärgede osas oli otsustav mitte ehitaja heausksus, vaid maaomaniku teadmine ehitamisest. Maaomanik, kes oli ehitamisest teadlik, kuid ei vaieldnud sellele vastu, ei saanud nõuda ehitise

¹²⁶ Schäfer (2001), S 93; Feenstra, p 198; Zimmermann (1992), p 886.

¹²⁷ Hallebeek (2002), p 98.

¹²⁸ Feenstra (1999), p 204; Jansen (2003), S 138 ff; Hallebeek (2002), p 99.

¹²⁹ Ülevaatlilikult Schäfer (2001), S 94–95; vt ka Jansen (2003), S 143 ff.

¹³⁰ Verse (1999), S 26.

eemaldamist, vaid pidi valima hüvitamise ja maatükist turuhinna eest loobumise vahel.

Alusetust rikastumisest tulenev üldine nõue puudub ka 1804. aastal vastu võetud Prantsuse tsiviilkoodeksis (*Code Civil*, CC). *Code Civil*'i artiklid 1376–1381 reguleerivad mittevõlgnetava kohustuse täitmisest (*paiement de l'indu*) tulenevaid küsimusi, lähtudes ilmselgelt Rooma *condictio indebiti* eeskujust. See tähendab, et nende sätetega on hõlmatud asja või rahasumma üleandmine, kuid mitte teise isiku kasuks (sealhulgas võõra eseme suhtes) tehtud kulutused. Prantsuse kohtupraktikas kompenseeriti üldise rikastumisenõude puudumist pikka aega käsundita asjaajamise (*gestion d'affaires*, CC art 1372–1375) abil: käsundita asjaajamise sätteid kohaldati ka neis olukordades, kus ei saanud rääkida teise isiku asja ajamise tahtest või isegi teadlikkusest, – see tähendab, et lähtuti objektiivsest lähenemisest¹³¹. Pärast seda, kui *Cour de cassation* 1892. aastal Boudier' kohtuasjas¹³² tunnustas *actio de in rem verso* eeskujul põhinevat rikastumisenõuet, pöördus käsundita asjaajamise doktriin subjektiivse kontseptsiooni juurde. See tähendab, et asjaajajalt hakati taas nõudma teadmist, et aetav asi on võõras, ja teise isiku asja ajamise taht. ¹³³ Omaniku ja ebaseadusliku valdaja suhet, ehk vindikatsiooni ja sellest tulenevaid kõrvalnõudeid Prantsuse tsiviilkoodeks (erinevalt nt BGB-st ja AÕS-ist) eraldi ei reguleeri.¹³⁴

Samuti ei ole üldist rikastumisenõuet 1811. aasta Austria tsiviilseadustikus (*Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch für die deutschen Erbländer*, ABGB). Reguleeritud on mõned traditsioonilised Rooma kondiktsioonid (*condictio indebiti* – § 1431, *condictio ob causam finitam* – § 1435). Valdaja poolt võõrale asjale tehtud kulutuste hüvitamist reguleerivad eraldi sätted (§§ 331–332). ALR eeskujul sisaldab ka ABGB kasulike kulutuste hüvitamise kohta eraldi normi (§ 1041), mille süstemaatiline paigutus seadustikus viitab seotusele käsundita asjaajamisega, mitte kondiktsioonidega (viimased on reguleeritud §-des 1431–1437). ABGB § 1041 näeb ette, et kui ühe isiku asi on kulutatud teise isiku kasuks, ilma et oleks tegemist käsundita asjaajamisega, siis saab omanik nõuda selle väljaandmist natuuras või väärtuse hüvitamist, mis asjal oli kulutuse ajal, isegi kui sellest saadud kasu on seejärel ära langenud. ABGB koostamisel peeti selle, Rooma *actio de in rem verso* põhjal tuletatud sätte kohaldamisalana

¹³¹ Beatson/Schrage, p 36.

¹³² Ch. des req. 15 juin 1892 Boudier contre Patureau. D1892.596. Maaomanik Patureau-Miran lõpetas rentnikuga sõlmitud lepingu, kuna viimane ei täitnud lepingust tulenevaid kohustusi. Väetisekaupmees Boudier esitas Patureau-Miranile arve väetise eest, mille ta oli rentniku tellimusel tarninud enne rendilepingu lõpetamist. Cour de Cassation leidis, et Patureau-Miran peab Boudierile hüvitama väetise maksumuse põhjusel, et muidu oleks ta Boudier' arvel saanud alusetu eelise.

¹³³ Beatson/Schrage, pp 38–42; Zweigert/Kötz, S 549.

¹³⁴ Küll aga sisaldab Code Civil artiklis 555 eriregulatsiooni võõrale maale ehitamise kohta, – selle kohta põhjalikumalt Verse (1999), S 65 ff.

silmas olukordi, kus keegi oli teise isikuga sõlmitud tühist lepingut täites teinud soorituse kolmandale isikule.¹³⁵

Ülaltoodu võib kokku võtta tõdemusega, et uusaegsed kodifikatsioonid ei reguleerinud võõrale esemele tehtud kulutuste hüvitamist eraldi alusetu rikastumise nõudega ega sisaldanud alusetu rikastumise keelu põhimõttest otseselt tuletatud üldist õiguskaitsevahendit. Eelnevalt mainitud Boudier' otsus näitab autori arvates seda, et praktikas tunnetati vajadust sellise õiguskaitsevahendi järgi, ent üldise põhimõtte konkretiseerimiseks püüti alusetu rikastumise keelu printsiip suruda teatavasse kindlasse, juba tuttavasse „vormi”. Teiseks osutab Boudier' otsus alusetu rikastumise ja käsundita asjaajamise seostele, mida võis täheldada juba klassikalise perioodi Rooma õiguses: nimelt, et teise isiku asjaajamise eelduse tahet kõrvale jättes oli võimalik käsundita asjaajamise instituudi kaudu kompenseerida üldise rikastumisenõude puudumist.

I.2.4. Saksa pandektistika ja BGB väljatöötamine

19. ja 20. sajandi Saksa alusetu rikastumise õiguse dogmaatika seisukohast otsustava tähtsusega on Friedrich Carl von Savigny (1779–1861) õpetus. Roomaõigusliku allikmaterjali analüüsi tulemusena jõudis Savigny järelduseni, et kondiktsioonide aluseks on „teise isiku alusetu rikastumine meie varast”; rikastumisel oli Savigny arvates õiguslik alus ainult siis, kui varalised muudatused on kooskõlas selle vara omaniku tahtega.¹³⁶ Kõikidele kondiktsioonidele omane ühine nimetaja seisnes Savigny käsitlese järgi „meie varast välja läinu tagasinõudmises”.¹³⁷ Seega oli kondiktsioon Savigny meelest suunatud mitte niivõrd tagastamiskohustuse täitmisele, vaid võlgniku vara õigustamatu suurenemise kõrvaldamisele.

Savigny ideede otsene mõju seadusandja tegevusele avaldus kõigepealt Šveitsis. Nimelt kujundati tema käsitlesele tuginedes 1881. aasta Šveitsi obligatsioonioiguse (*Obligationenrecht*, OR) § 70, mis nägi ette, et see, kes on ilma õiguspärase aluseta teise isiku varast rikastunud, on kohustatud tagasitäitmiseks.¹³⁸ See sõnastus kätkes endas ilmselgelt alusetu rikastumise keelu põhimõttest tuletatud üldist nõuet.

Savigny õpetust arendas edasi tema õpilane Bernhard Windscheid (1817–1892). Windscheid toonitas, et rikastumine võib toimuda tehingu (*Rechts-*

¹³⁵ Apathy, S 19. Seevastu kaasaegses Austria õiguskirjanduses nähakse selles sättes rikastumisõiguslikku nõuet, mille eesmärk on tagasi täita sellised varalised muudatused, mis ei põhine sooritusel, niisiis sisuliselt on sellest kujunenud ekvivalent BGB § 812 „muul viisil kui sooritusega” toimunud rikastumise tagasitäitmise nõudele. Sätte umbisikuline sõnastus („Wenn ohne Geschäftsführung eine Sache zum Nutzen eines andern verwendet worden ist”) võimaldab sellest tuletada nii rikkumis- kui ka kulutuste kondiktsiooni, – Apathy, S 9ff.

¹³⁶ v. Savigny, S 507, *passim*.

¹³⁷ v. Savigny, S 567.

¹³⁸ „Wer ohne rechtmäßigen Grund aus dem Vermögen eines Andern bereichert wurde, ist zur Rückerstattung verpflichtet”. Savigny õpetuse mõjude kohta Šveitsi alusetu rikastumise õiguses põhjalikumalt Schwenzer, S 73.

geschäft) kaudu või muul moel, mis ei ole kooskõlas isiku tahtega (*nicht mit dem Willen des Benachteiligten*). Viimase kategooria alla kuulusid näidetena ka olukorrad, kus keegi ise on oma varast teinud kulutusi, mille tulemusena teine isik on rikastunud.¹³⁹ Teise isiku asjale kulutusi teinud isikul oli Windscheidi arvates siiski vaid asja väljaandmisest keeldumise õigus (*Retentionsrecht*), mitte iseseisev nõue. Käsundita asjaajaja tehtud kulutuste osas leidis Windscheid, et kui keegi ajab teise asja („käsitleb teise isiku vara nagu enda oma”), uskudes, et tegemist on tema enda asjadega, siis kuulub asjaajaja tehtud kulutuste hüvitamise nõue rikastumisõiguse alla. Sama kehtib juhul, kui asjaajaja teadlikult ajas teise isiku asja nagu enda oma. Windscheidi arvates ei ole selline nõue oma olemuselt mitte *actio negotiorum gestorum (contraria)*, vaid üksnes *condictio sine causa* teine vorm.¹⁴⁰ Seda tõdemust on Detlef König hiljem nimetanud iseseisva kulutuste kondiktsiooni sünnihetkeks.¹⁴¹ Selle väitega ei saa autor siiski nõus olla, sest eelnevalt (vt 1.2.1) on näidatud, et juba 15. sajandil oli Paulus de Castro jõudnud *condictio* alusel iseseisva kulutuste nõude genereerimiseni.

1874. aastal moodustati Saksamaal Bundesrati otsusega tsiviilseadustiku (BGB) eelnõu väljatöötamise komisjon (nn esimene komisjon). Võlaõiguse osa eest vastutavaks määrati Franz von Kübel (1819–1884). Von Kübeli ettepanekutes alusetu rikastumise reguleerimise kohta (1882) eristati tagasinõude alusena mittevõlgnetava kohustuse täitmist (*condictio indebiti*), tulevikus oodatava sündmuse mittesaabumist (*condictio causa data causa non secuta*), millegi saamist, mis on vastuolus seadusega (*condictio ob turpem causam, condictio ob iniustam causam*) ja „alusetut omamist” (grundloses Haben, *condictio sine causa*). Viimase puhul selgitati, et see kondiktsioon kohaldub siis, kui õiguslik alus rikastumiseks puudub, kuid juhtumit ei ole võimalik paigutada teiste kondiktsioonide alla. Näidetena nimetati muuhulgas ka võõrale esemele tehtud kulutusi, sealjuures puudutas see vaid olukorda, kus keegi teadmatult ajab teise isiku asja. Lisaks oli selle kondiktsiooni kohaldamisala kitsendatud seeläbi, et eesõigus anti vindikatsioonireeglitele.¹⁴² Viimaste osas lähtus 1880. aastal Reinhold Johowi (1823–1904) esitatud asjaõiguse projekt üldjoontes roomaõiguslikust mudelist, selle erinevusega, et mitte üksnes kasulikud, vaid ka vajalikud kulutused kuulusid hüvitamisele selles ulatuses, milles kulutuste tulemus oli veel alles. Heauskse valdaja tehtud kasulike kulutuste korral tuli (nagu juba D 6.1.38 puhul) rikastumise hindamisel lähtuda omaniku huvidest.¹⁴³

Sarnaselt olid erinevad alusetu rikastumise olukorrad üksteisest eristatud ka 1888. aastal avaldatud esimeses BGB eelnõus (§§ 737 jj), lisaks seninimetatutele oli eraldi välja toodud ka soorituse õigusliku aluse äralangemine (*Wegfall des Rechtsgrundes einer Leistung*). Sarnaselt von Kübeli ettepanekule oli ka siin

¹³⁹ Windscheid, S 541, Fn 6.

¹⁴⁰ Windscheid, S 579–580, Fn 17–18.

¹⁴¹ König (1981), S 1565.

¹⁴² Schäfer (2001), S 280 ff; Reuter/Martinek, S 15.

¹⁴³ Verse (1999), S 36 ff; Greiner, S 125 ff.

eraldi säte nende olukordade kohta, mis muude kondiktsioonide alla ei mahtunud (eelnõu § 748). Eelnõu selgituste kohaselt moodustasid selle kondiktsiooni sisu kõikvõimalikud olukorrad, kus rikastumine toimub seeläbi, et ühe isiku varast läheb midagi üle teise isiku varasse.¹⁴⁴ Lisaks nägi eelnõu ette, et võlgnik vastutab veel olemasoleva rikastumise ulatuses. Õigustamatu valdaja tehtud kulutuste hüvitamine (eelnõu §§ 936–938) oli samuti reguleeritud üksnes omaniku rikastumisest lähtuvalt, st et kulutusi teinud valdaja hea- või pahauskus ei mänginud rolli ning oluline oli vaid see, kas kulutustega loodu on veel alles.¹⁴⁵ Seetõttu erilist vahet alusetu rikastumise juures reguleeritud *condictio sine causa* ja valdaja kulutuste sätete vahel ei olnudki; erinevus seisnes vaid tõendamiskoormuses: kui alusetu rikastumise puhul pidi võlgnik tõendama oma rikastumise äralangemist, siis õigustamatu valdaja pidi tõendama kulutuste tulemuse edasikestmist.¹⁴⁶

Esimene eelnõu sai nii alusetu rikastumise sätete kui ka valdaja kulutuste regulatsiooni osas kriitika osaliseks. Nii näiteks leidis Otto von Gierke (1841–1921), et alusetu rikastumise juhtumite eristamine ei vasta tervele õigustunnetusele ega praktilisele vajadusele.¹⁴⁷ Valdaja kulutuste regulatsiooni puhul keskendus erinevate autorite kriitika eeskätt sellele, et tuleks eristada hea- ja pahauskset valdajat ning mitte teha vajalike kulutuste hüvitamist sõltuvaks kulutuste tulemuslikkusest.¹⁴⁸

1890. aastal moodustatud teine komisjon loobus seetõttu kondiktsioonide eraldi loetlemisest ning töötas OR § 70 eeskujul välja üldklausli, mis nägi ette õigusliku aluseta saadu tagastamise, kuid erinevalt OR-is sätestatust hõlmas rikastumist nii soorituse kaudu kui muul viisil. Ebaseadusliku valdaja kulutuste regulatsioon viidi tagasi lähemale roomaõiguslikele põhimõtetele, nähes eelnõu §-s 908 ette, et vajalikud kulutused tuleb hüvitada sõltumata nende tulemuslikkusest asja valduse väljaandmise hetkeks ning et pahauskele valdajale muid kui vajalikke kulutusi ei hüvitata.¹⁴⁹ See vastab peaaegu kehtiva BGB regulatsioonile (§§ 994 jj), erinevus seisneb vaid selles, et BGB § 994 lg-st 2 tulenevalt saab pahauskne valdaja nõuda vajalike kulutuste hüvitamist käsundita asjaajamise sätete alusel.

I.2.5. Balti Eraseadus ja 1940. aasta tsiviilseadustiku eelnõu

Alusetu rikastumise keelu põhimõtte ja traditsiooniliste Rooma õiguse õiguskaitsevahendite kombineerimine oli iseloomulik ka 1865. aastal jõustunud

¹⁴⁴ Mugdan II, S 830 (Motive).

¹⁴⁵ Schäfer (2001), S 287–294; Verse (1999), S 37–39.

¹⁴⁶ Verse (1999), S 38, Fn 200.

¹⁴⁷ Schäfer (2001), S 295.

¹⁴⁸ Ülevaatlilikult Schäfer (2001), S 295–296 ja Greiner, S 137–139.

¹⁴⁹ Verse (1999), S 40–41; Greiner, S 140–143.

„Liivi- Eesti- ja Kuramaa eraõiguse”¹⁵⁰ ehk Balti Eraseaduse (BES) alusetu rikastumise regulatsioonile. BES-i koostamise eesmärk oli seni kehtinud õiguse kokku kogumine ja süstematiseerimine. Vastavalt Venemaa seaduste koostamise eeskirjadele oli BES-i iga artikkel varustatud viidetega artikli koostamise aluseks olnud algallikatele.¹⁵¹ Selline normitehnika võimaldab saada ülevaate tolleaegse alusetu rikastumise õiguse dogmaatika seisust.

BES-is olid „tagasinõute” osas reguleeritud mõned soorituskondiktsioonid: *condictio indebiti* (§§ 3680–3702), *condictio causa data causa non secuta* (§§ 3703–3718) ning *condictio ob turpem (vel iniustam) causam* (§§ 3719–3726). Lisaks neile oli pealkirja all „tagasinõue igasuguse aluse puudumise tõttu” (*Rückforderung wegen Mangels jeden Grundes*) reguleeritud ka *condictio sine causa* (§§ 3727–3733). Fragmentidele D 12.7. tugineva *condictio sine causa* alla pidid mahtuma need soorituse juhtumid, mida muud kondiktsioonid ei hõlmanud.¹⁵² Eraldi pealkirja alla olid koondatud säted, mis käsitlesid „selle tagasinõudmist, mille võrra ja ulatuses teine isik on rikastunud” (§§ 3734–3736). Digestide fragmentidele ning D 12.6.14 ja D 50.17.206 (st alusetu rikastumise keelu põhimõttele) viidates sätestas § 3734: „keegi ei või teise isiku kahjuks ja tema arvel ebaõiglaselt rikastuda” (*niemand darf sich durch den Schaden eines Andern und auf Dessen Kosten unbillig bereichern*).¹⁵³ Järgmine säte (§ 3735) nägi ette, et sel juhul võib isik tagasi nõuda selle, mille võrra ja mille ulatuses teine isik on rikastunud. See tähendab, et nn rikastumiskeelust oli BES-is tuletatud omaette õiguskaitsevahend, üldine rikastumisnõue. Tolleaegses õiguskirjanduses nii seda nimetatigi: *allgemeine Bereicherungsklage*.¹⁵⁴ Carl Erdmanni selgituste kohaselt oli tegu subsidiaarse nõudega, mis kondiktsioonide kõrval pidi tagama võimaluse nõuda välja see, mille ulatuses teine isik on alusetult ja ebaõiglaselt (*unbillig*) rikastunud. Üldise rikastumisnõude lahendada jäid olukorrad, kus poolte vahel mingit otseselt reguleeritud õigussuhet ei olnudki, näiteks kui rikastumise oli põhjustanud kolmas isik või kui see oli juhtunud juhuslikult (näiteks irduhte (*avulsio*) tõttu).¹⁵⁵

Selle üldise rikastumisnõude allikana on BES-is viidatud Digestide fragmentidele D 6.1.23.4. Samas näib see viide pigem juhuslik. Nimelt ütleb mainitud fragment, et vindikatsioonihagi esitanud omanik peab valdajale hüvitama tema kulutused ulatuses, milles asja väärtus on suurenenud.¹⁵⁶ Teisiti öeldes: BES-i

¹⁵⁰ Provinzialrecht der Ostseegouvernements. Dritter Theil. Privatrecht. Liv- Est- und Curlaendisches Privatrecht. Zusammengestellt auf Befehl des Herrn und Kaisers Alexander II. St. Petersburg: Buchdruckerei der Zweiten Abtheilung Seiner Kaiserlichen Majestät Eigener Kanzlei 1864.

¹⁵¹ Siimets-Gross, S 136.

¹⁵² Erdmann, S 544.

¹⁵³ Sätet täiendas märkus, et sellele põhimõttele alluvad nii §-des 3679–3733 reguleeritud kondiktsioonid kui ka käsundita asjaajamise instituut. Sätte sõnastuse puhul jääb silma, et nn Pomponiuse maksimile on juurde lisatud eeldus „teise isiku arvel”.

¹⁵⁴ Erdmann, S 546.

¹⁵⁵ Erdmann, S 546.

¹⁵⁶ „...si eam rem vindicem, per exceptionem doli mali cogar pretium eius quod accesserit dare.”

sätet, mis kohaldub siis, kui poolte vahel puudub õigussuhe, põhjendatakse fragmendiga, mis seostub omaniku-valdaja sätetega, st BES-is eraldi reguleeritud õigussuhtega. Lisaks ei ole sellest mainitud Digestide fragmendist võimalik otseselt välja lugeda võimalust, et valdaja saaks esitada iseseisva nõude, BES § 3735 reguleeris aga iseseisvat nõuet, mitte enam asja väljaandmisest keeldumise õigust. Seega võib öelda, et ka BES-i regulatsioon peegeldab ajastule iseloomulikku lähenemist, et alusetu rikastumise keeldu käsitleti üldpõhimõttena, mis iseseisvat nõudeõigust ei andnud; nõude konkreetsemaks sisustamiseks, sellele nõ „raami andmiseks” kasutati mõnda juba Digestidest tuttavat õiguskaitsevahendit.

Valdaja poolt tehtud kulutuste osas järgis BES §-des 577 jj roomaõiguslikku mudelit. Sätestatud oli kulutuste kolmikliigitus, vajalikud kulutused kuulusid hüvitamisele (välja arvatud varga puhul), kasulikud kulutused hüvitati üksnes heausksele valdajale ning seda ulatuses, milles asja väärtus oli suurenenud, kuid mitte rohkem kui valdaja poolt tehtud kulutused.

Et BES oli 1940. aastaks valminud Eesti Vabariigi tsiviilseadustiku eelnõu (TsSE) üks olulisi allikaid¹⁵⁷, siis on siinkohal asjakohane käsitleda ka nimetatud eelnõu õigustamatu rikastumise sätteid (§§ 1403–1434). Süstemaatiliselt olid need paigutatud võlaõiguse üldosasse. Sätete struktuur ja sõnastus vastas suures osas BES-i paragrahvidele: eraldi oli reguleeritud olematu võla tagasinõudmine (*condictio indebiti*, §§ 1406–1418), tagasinõudmine tulevase sündmuse mittejärgnemisel (*condictio causa data causa non secuta*, §§ 1419–1424), tagasinõudmine kõlblus- või seadusevastase põhjuse tõttu (*condictio ob turpem (vel iniustam) causam*, §§ 1425–1430) ja tagasinõudmine põhjuse puudumise tõttu (*condictio sine causa*, §§ 1431–1434).

TsSE-s olid ka peaaegu sõna-sõnalt BES-i üldisele rikastumisnõudele vastavad sätted (§§ 1403–1405). Kui BES-i § 3734 juurde lisatud märkuse kohaselt allusid alusetu rikastumise keelu põhimõttele kondiktsioonid ja käsundita asjaajamise instituut, siis TsSE § 1403 andis sellele põhimõttele veelgi laiemat tähendust, sätestades järgmist: „Keegi ei või õigustamatult rikastuda teise kahjuks ega arvel. Sellele üldeeskirjale alluvad käesolevas jaos loetletud, samuti mujal seaduses sõnaselgelt tähendatud võlaõiguslikud nõuded, eriti ka need, mis tulenevad võõraste asjade volituseta ajamisest.”

BES-is oli üldine rikastumisnõue paigutatud subsidiaarsena teiste nõuete järele, TsSE-s oli see aga toodud õigustamatu rikastumise sätete algusossa, pealkirja „üldeeskirjad” alla. Sellise struktuurilise vangerduse tulemusena muutus § 1403 pelgalt sissejuhatavaks paragrahviks ning kaotas iseseisva nõude iseloomu. Seega võib öelda, et TsSE-s üldist rikastumisnõuet ei olnud. TsSE õigustamatu rikastumise sätetes sisalduvad üksnes soorituskondiktsioonid, seega ei olnud alusetu rikastumise õiguses üldse sellist eraldi sätet, mis oleks võimaldanud teise isiku esemele tehtud kulutuste hüvitamist.

¹⁵⁷ Lisaks sellele olid muude allikate hulgas nimetatud ka näiteks Saksa tsiviilseadustik (BGB), Helveetsia tsiviilseadustik (ZGB) ja obligatsiooniõigus, – TsSE seletuskiri, lk 258.

I.3. Saksa alusetu rikastumise õiguse dogmaatika 20. sajandil

I.3.1. Eristamisteooria

1. juunil 1896 vastu võetud ning 1. jaanuaril 1900 kehtima hakanud BGB reguleerib alusetust rikastumisest tulenevaid võlasuhteid §§-des 812–822. BGB § 812 lg 1 1. lause sätestab, et isik, kes saab teise isiku sooritusega või muul viisil tema kulul midagi ilma õigusliku aluseta, peab selle talle välja andma. BGB jõustumise järel nägi valitsev doktriin selles üldist ja ühtset rikastumisenõuet, mistõttu sellist lähenemist võib iseloomustada kui ühtsusõpetust (*Einheitslehre*). Ühtsusõpetuse järgi kujutas alusetu rikastumise õigus endast õigluse põhimõtte otsest väljendust.¹⁵⁸

Kaasaegne Saksa alusetu rikastumise õiguse dogmaatika tugineb Walter Wilburgi (1905–1991) ja Ernst von Caemmereri (1908–1985) töödel. Nende lähenemist võiks iseloomustada kui üldise rikastumisenõude dekonstrueerimist, st üldsätte uuesti „lahti lammutamist” erikoosseisudeks. Wilburgi ja von Caemmereri õpetuse tuum seisneb selles, et BGB § 812 sõnastuse alusel („sooritusega või muul viisil”) eritatakse sooritus- ja mittesoorituskondiktsioonid. Seetõttu nimetatakse seda õpetust ka eristamisteooriaks (*Trennungslehre*). Eristamisteooria järgi tuleb soorituskondiktsiooni käsitleda kui lepinguõigust täiendavat ja seega hüvede käibe valdkonda kuuluvat instituuti, mittesoorituskondiktsioonid (ning eriti olulisim neist – rikkumiskondiktsioon) aga lähtuvad hüvede kaitse põhimõtetest.¹⁵⁹

Walter Wilburg keskendus oma 1934. aastal avaldatud monograafias „Die Lehre von der ungerechtfertigten Bereicherung nach österreichischem und deutschem Recht” peamiselt rikkumiskondiktsiooni eripära toonitamisele. Wilburgi järgi on rikkumiskondiktsiooni aluseks õiguse edasitoimimise (*Rechtsfortwirkung*) idee. See tähendab, et alusetu rikastumise nõude tekkimise eelduseks on ühele isikule kuuluva õigushüve kasutamine teise isiku poolt. Kui asjaõiguslikku nõuet (vindikatsioonihagi või negatoorhagi) pole võimalik esitada, siis tekib kaotatud õiguse asemele rikastumisõiguslik nõue.¹⁶⁰ Õiguse rikkumise tõttu tekkiv hüvitisnõue on niisiis seotud kaotatud omandiga, mille eesmärk „elab edasi” võlaõigusliku nõude kujul.¹⁶¹

20 aastat hiljem avaldati Ernst von Caemmereri „Bereicherung und unerlaubte Handlung”, mida tänapäeval loetakse Saksa alusetu rikastumise õiguse alase kirjanduse klassikaks. Von Caemmerer viitas Pomponiuse maksimile nii kahju hüvitamise kui ka alusetu rikastumise üldklausli alusena ning märkis, et

¹⁵⁸ Seetõttu leiti kohati isegi, et alusetu rikastumise instituut peaks õigupoolest kuuluma BGB üldossa, – vt Reuter/Martinek, S 22–23; Schäfer (2001), S 323.

¹⁵⁹ Wilburg, S 27, *passim*; von Caemmerer, S 337, *passim*.

¹⁶⁰ Wilburg, S 114. Wilburgi õpetusel tugineb nn omistamisteooria (*Zuweisungstheorie*), mis lähtub sellest, et isikul on rikastumisenõue selle vastu, kes on teise isiku hüve kasutades saanud eeliseid, mille õiguskord omistab hüve omajale, – MüKo/Schwab⁵ § 812, Rn 244.

¹⁶¹ Wilburg, S 29.

mõlema puhul on tegemist vormeliga, mida tuleb täpsustada. Kui esimesel juhul tuleb vastata küsimusele, millal on kahju tekitamine õigusvastane, siis teisel juhul peab määratlema, millal on rikastumine alusetu.¹⁶² Selleks, et „anda rikastumismõudele vorm ja piirid”, tuleb eristada rikastumismõuete erinevaid tüüpe. Olulisemateks on eelkõige soorituskondiktsioon, rikkumiskondiktsioon, regressikondiktsioon (ehk teise isiku kohustuse täitmisest tulenev kondiktsioon) ja kulutuste kondiktsioon (*Verwendungskondiktion*), kuid kondiktsioonide loetelu ei ole von Caemmereri arvates ammendav.¹⁶³

Von Caemmerer nentis, et kulutuste hüvitamise küsimus on olnud probleemiline läbi aegade, kusjuures eri õiguskordades ollakse eri seisukohtadel mitte üksnes kohaldatava instituudi, vaid ka õiguslike tagajärgede osas.¹⁶⁴ Tema arvates tuleb kulutuste kondiktsiooni teistest „muul viisil rikastumise” olukordadest eristada eeskätt seetõttu, et siin on võlgniku rikastumine mitte võlgniku ega kellegi kolmanda isiku, vaid võlausaldaja enda tegutsemise tagajärg.¹⁶⁵ Von Caemmerer leidis, et kuna kulutuste kondiktsiooni puhul tõuseb esile nn pealesunnitud rikastumise küsimus, siis on vaja kulutuste kondiktsiooni põhjalikumalt uurida.¹⁶⁶ Kondiktsioonitüüpide eristamise loomulikuks jätkuks pidas von Caemmerer seda, et mõude sisu ja ulatus peab eri kondiktsioonide puhul olema erinev. Muuhulgas pidas ta võimalikuks, et ka regressikondiktsiooni ja kulutuste kondiktsiooni puhul tuleb lähtuda õiguslike tagajärgede erinevusest. Nii näiteks leidis von Caemmerer, et regressikondiktsiooni korral seisneb võlgniku rikastumine pea alati kulutuste säästmises (st tegemist on olukorraga, kus võlausaldaja on teinud kulutusi, mida võlgnik niikuinii oleks pidanud tegema), samas kulutuste kondiktsiooni puhul seda nii kategooriliselt jaatada ei saa.¹⁶⁷ Kulutuste kondiktsioonile konkreetsema vormi andmiseni von Caemmerer siiski ei jõudnud.

1.3.2. Detlef Königi eelnõu

Küll aga omandas kulutuste kondiktsioon selgemad piirid von Caemmereri õpilase Detlef Königi (1938–1981) poolt koostatud eelnõukavandis BGB alusetu rikastumise osa reformimiseks.¹⁶⁸ Tegemist oli Saksamaa justiitsministeeriumi algatatud võlaõiguse reformi ettevalmistustööde raames 1981. aastal avaldatud kavandiga. Königi reformiettepanek põhines Saksa kõrgema kohtu praktika analüüsil alates 19. sajandi keskpaigast ning võrdlusel USA, Prantsuse ja Inglise õigusega.

¹⁶² v. Caemmerer, S 335.

¹⁶³ v. Caemmerer, S 337.

¹⁶⁴ v. Caemmerer, S 365.

¹⁶⁵ v. Caemmerer, S 366.

¹⁶⁶ v. Caemmerer, S 367.

¹⁶⁷ v. Caemmerer, S 381–382.

¹⁶⁸ König (1981).

Reformieelnõu oli jagatud viieks osaks (paragrahviks), millest esimene käsitles soorituskondiktsiooni (*Leistungskondiktion*), teine rikkumiskondiktsiooni (*Eingriffskondiktion*) ning kolmas kulutuste kondiktsiooni (*Aufwendungskondiktion*). Neljas osa puudutas nn kolmnurksuhteid (*Drittbeziehungen*) ning viies paragrahv sisaldas üldsätet, mille kohaselt neil juhtudel, kui üks isik on teise isiku arvel rikastunud muul kui eelnevates sätetes nimetatud viisil, tuleb saadu välja anda, kui rikastumine on alusetu (*ungerechtfertigt*). Ühelt poolt oli sellise kondiktsioonide jaotuse eeskujuks von Caemmereri poolt välja töötatud tüpoloogia, teisalt arengud USA ja Inglise õiguses, kus joonistusi välja loetletud kondiktsioonidele sarnased kaasusgrupid.¹⁶⁹

Teise isiku kasuks tehtud kulutuste hüvitamist käsitles eelnõu § 3.2, mille sõnastus oli järgmine:

- „Kes teadlikult või ekslikult teeb kulutusi teise isiku varasse kuuluvatele esemetele, võib nõuda teise käest oma kulutuste hüvitamisest niivõrd kui võrd teine on seeläbi rikastunud, võttes arvesse kavatsusi, mis tal oma vara suhtes olid. Rikastumise määratlemise aluseks on ajahetk, mil võlgnik saab om asja tagasi või saab muul moel hakata kasutama väärtuse suurenemist. Nõue on välistatud, kui
- a) isik, kelle vastu nõue esitatakse, saab nõuda ja nõuab kulutustega loodu äravõtmist; või
 - b) kui nõude esitaja süüliselt ei teatanud teisele isikule tema esemele kulutuste tegemise kavatsusest õigeaegselt; või
 - c) kui isik, kelle vastu nõue esitatakse, vaidles kulutustele enne nende tegemist vastu”.

Kulutuste erinevust sooritusest selgitas König selliselt, et soorituse eesmärk on oma arvatava kohustuse täitmine, kulutusi seevastu tehakse enda huvides. Kulutuste kondiktsiooni funktsiooni erinevus rikkumiskondiktsioonist seisneb Königi sõnul aga selles, et kui viimase ülesanne on kaitsta võlausaldaja omandit või sellega sarnaseid õigusi omandi kaotuse või rikkumise korral (näiteks ühendamise või äratarvitamise korral), siis kulutuste kondiktsiooni puhul ei ole keskne küsimus mitte kaitse omandi kaotuse eest, vaid omaniku kaitse nn pealesunnitult rikastumise (*aufgedrängte Bereicherung*) eest. Seetõttu ei täienda kulutuste kondiktsioon Königi seisukoha järgi mitte deliktilist kahju hüvitamise nõuet, vaid hoopis käsundita asjaajamisest tulenevat kulutuste hüvitamise nõuet.¹⁷⁰ Kulutuste kondiktsiooni peamist kohaldamisala nägi König õigustatud võõrvaldaja (eelkõige üürniku ja rentniku) poolt teise isiku esemele tehtud kasulike kulutuste hüvitamises neil juhtudel, kui hüvitamiskohustust ei ole võimalik tuletada käsundita asjaajamise sätetest.¹⁷¹

¹⁶⁹ König (1981), S 1521. Lisaks võib terminoloogilisest aspektist tähelepanuväärseks pidada seda, et eelnõus kasutati terminit „kondiktsioon”, – BGB tekstis seda pole, kuid saksakeelses õiguskirjanduses leiab see intensiivset kasutamist.

¹⁷⁰ König (1981), S 1564.

¹⁷¹ König (1981), S 1576.

Seos käsundita asjaajamisega tingib Königi arvates selle, et kulutuste kondiktsioon peab alluma käsundita asjaajamise instituudi aluseks olevatele põhimõtetele.¹⁷² See tähendab seda, et esiteks ei tohi hüvitatavate kulutuste ulatus Königi arvates olla suurem kui oleks käsundita asjaajaja kulutuste hüvitamise nõue. Teiseks peab nõude esitaja täitma käsundita asjaajale ettenähtud teavitamiskohustusi. Kolmandaks, sarnaselt käsundita asjaajamisega peaks ka kulutuste kondiktsiooni puhul hüvitamisnõue olema välistatud siis, kui kulutuste tegijal puudus kulutusi tegema asudes kavatsus nõuda nende hüvitamist.¹⁷³ Ning neljandaks, käsundita asjaajamise instituudi põhimõtetest tuleks kulutuste kondiktsiooni puhul lähtuda ka võlgniku „rikastumise” määramisel. Nimelt leidis König, et teise isiku esemele tehtud kulutused võivad olla objektiivselt võttes vajalikud või kasulikud, kuid see, kas need kujutavad endast eseme omaniku rikastumist, sõltub sellest, mil moel omanik eset tulevikus kasutada soovis ja kasutada saab. Teisisõnu, König oli seisukohal, et kulutuste saaja (st võlgniku) rikastumist tuleb määrata subjektiivselt, lähtudes tema individuaalsetest huvidest. Aga isegi siis, kui omaniku subjektiivselt vaatepunktist hinnates on tema vara suurenenud, on Königi arvates kaheldav, kas omanik peab selle suurenemise eest omaenese taskust rahalist hüvitist maksma. Selle teada-
saamiseks tuleb hinnata situatsiooni, milles on kulutusi teinud isik: Königi sõnul tuleb küsida, kas ta väärib kaitset.¹⁷⁴ Kõige selle tõttu nimetas König kulutuste kondiktsiooni lausa käsundita asjaajaja kulutuste hüvitamise nõude nõrgemaks vormiks.¹⁷⁵

Seda seisukohta on Saksa õiguskirjanduses kritiseeritud eeskätt põhjusel, et see eitavat käsundita asjaajamise ja alusetu rikastumise põhimõttelist erinevust.¹⁷⁶ Nimelt, kui käsundita asjaajaja tegutseb soodustatud isiku riisikol, siis see, kes ei soovi teist soodustada, tegutseb oma riisikol. Teisalt ei olewat sellisel vahetegemisel erilist praktilist tähendust, kuna need kulutused, mis toovad kaasa soodustatu vara suurenemise (st tema rikastumise), loetakse reeglina niikuinii tema huvide ja tahtega kooskõlas olevaks ning seega hüvitamisele kuuluvaks.¹⁷⁷

Eelnev ajalooline uurimus näitab, et Königi väide, nagu oleks kulutuste kondiktsioon välja arenenud käsundita asjaajamise õigusest, peab paika vaid osaliselt. On tõsi, et juba järelklassikalise perioodi Rooma õiguses on enda huvides tegutsenud asjaajajale võimaldatud hüvitisinõue *negotiorum gestio* raames (D 3.5.5.5), ent samas pakub hilisem õigusteadus küllalt näiteid selle kohta, et kulutuste hüvitamise nõuet püüti tuletada ka otse *condictio* või siis *actio de in rem verso* põhjal. Pigem joonistub ajaloo põhjal välja, et Pomponiuse maksimist, mida pikka aega oli käsitletud lihtsalt kui olemasolevaid õiguskaitsevahendeid selgitavat põhimõtet, kujunes 19. sajandi lõpuks välja iseseisev, alu-

¹⁷² König (1981), S 1565; sarnaselt ka Medicus, S 666.

¹⁷³ König (1981), S 1565.

¹⁷⁴ König (1981), S 1568.

¹⁷⁵ König (1981), S 1565.

¹⁷⁶ MüKo/Seiler, § 684 Rn 9; Reuter/Martinek, S 57–58.

¹⁷⁷ *Ibid.*

setust rikastumisest tulenev üldine nõue. Selline üldklausel aga osutus praktikas kohaldamiseks liiga ebatäpseks ning seepärast lahutas dogmaatika selle uuesti „erikoosseisudeks”. Kulutuste kondiktsioon kujutab endast niisiis ühte neist erikoosseisudest. Järelikult ei saa kulutuste kondiktsiooni pidada üksnes käsundita asjaajaja kulutuste hüvitamise nõude, ega ka mitte valdaja kulutuste hüvitamise nõude nõrgemaks vormiks.

Seetõttu tuleb autori arvates teatava reservatsiooniga suhtuda ka seisukohta, et kulutuste kondiktsioon peab alluma just käsundita asjaajamise instituudi aluseks olevatele põhimõtetele. Eelnevalt on viidatud sellele, et Rooma *negotiorum gestio* kujunemise aluseks olevaid väärtusi ei ole võimalik üheselt välja tuua, kuna *negotiorum gestio* oli äärmiselt paindlik instituut, mis võimaldas täita muudes regulatsioonides tekkivaid lünki. Seetõttu võib ka järeldada, et neis olukordades, mis täna kuuluvad kulutuste kondiktsiooni kohaldamisalasse, oli kulutuste hüvitamise nõude tuletamine *negotiorum gestio* instituudist tingitud mitte niivõrd selle alusväärtustest, vaid instituudi paindlikkusest.

Kulutuste kondiktsiooni ja *negotiorum gestio* vahelist seost saab kindlasti jaatada fragmendi D 3.5.5.5 põhjal, mis võimaldas enda huvides tegutsenud asjaajajale kulutuste hüvitamise nõude üksnes soodustatu rikastumise ulatuses. Samas ei saa meenutamata jätta, et käsundita asjaajamise instituut ei olnud Rooma õiguses ainus, mis võimaldas nõude ulatuse määramisel arvesse võtta hüvitamiseks kohustatud isiku subjektiivseid huvisid, – nagu eelnevalt näidatud, on sellele võimalusele Digestides viidatud ka õigustamatu heauskse valdaja tehtud kasulike kulutuste puhul (D 6.1.38). Seega ei saa väita, nagu oleks võlgniku subjektiivsete huvide arvestamine omane ainuüksi käsundita asjaajamise instituudile. Õeldu ei tähenda siiski, et Königi nägemus kulutuste kondiktsiooni funktsioonist, eeldustest ja sisust ning ulatusest tuleks tervikuna kõrvale heita, vaid seda, et need vajavad lähemat analüüsi, millega töös edaspidi tegeletaksegi.

Königi kavandit Saksamaal praktikas ellu ei viidud.¹⁷⁸ Peale eelnõu avaldamist leidis üksikuid skeptilisi seisukohavõtte, milles nenditi, et hoolimata muljetavaldavast Saksa ja välisriikide kohtupraktika läbitöötamisest eelnõu mitte ei kaota probleeme, vaid pigem soovib neid seadusesse kirjutada.¹⁷⁹ Enam on siiski positiivsed hinnangud: Königi kavandit on muuhulgas nimetatud heaks eeltööks alusetu rikastumise, käsundita asjaajamise ja omaniku-valdaja suhte lähema uurimise ja tulevase harmoniseerimise jaoks¹⁸⁰ ning Saksa viimase saja

¹⁷⁸ Alusetut rikastumist puudutavaid materiaalsoiguse sätteid pole BGB vastuvõtmisest alates üldse muudetud (kui mitte arvestada paragrahvidele pealkirjade lisamist). Küll aga on rahvusvahelise eraõiguse osas 21.05.1999 seaduse §-ga 38 ga sätestatud eristamisteoorial põhinev alusetu rikastumise nõuete liigitus soorituse, kaitstud huvi rikkumise ja muude juhtumite korral, – EGBGB, BGBI. I 1999, S. 1026 ff.

¹⁷⁹ Reuter/Martinek, S 67.

¹⁸⁰ Lieb, S 2040.

aasta jooksul välja arendatud alusetu rikastumise õiguse väärtuslikemaks ümberkirjutuseks¹⁸¹.

Pelgalt akadeemiliseks kavandiks Königi eelnõu siiski ei jäänud; see leidis praktilise väljundi väljaspool Saksamaad. Nimelt võeti see aluseks Eesti võlaõigusseaduse alusetu rikastumise sätete koostamisel.¹⁸² Võlaõigusseadusega sätestatud alusetu rikastumise regulatsioon kujutab endast olulist muudatust Eesti tsiviilõiguses. Võrreldes ENSV TsK sätetega on tegemist teistsugustel dogmaatilistel alustel põhineva ning oluliselt põhjalikuma normistikuga.

Kulutuste kondiktisiooni reguleerib Eesti õiguses VÕS § 1042, mis vastab oma sõnastuselt suures osas Königi eelnõu §-le 3.2. Eesti õiguskirjanduses omistatakse kulutuste kondiktisioonile lepingusarnaste suhete, eriti käsundita asjaajamise instituudi täiendamise funktsioon.¹⁸³ Erinevustena võib välja tuua, et VÕS §-s 1042 lg 1 on loobutud väljendist „teadlikult või ekslikult”, kuid võrreldes Königi eelnõuga on täpsustatud, et kulutuste tegemine peab toimuma „õigusliku aluseta”. Teatavad erinevused ilmnevad ka nõuet välistavate asjaolude regulatsioonis. Nii ei seo VÕS § 1042 lg 2 p 2 võlausaldaja nõude välistatust tema „süülise” käitumisega, vaid sätestab, et nõudeõigust ei ole siis, kui kulutusi teinud isik ei ole temast tulenevate asjaolude tõttu teisele isikule kulutuste tegemise kavatsusest õigeaegselt teatanud. VÕS § 1042 lg 2 p 4 kohaselt on nõue välistatud ka siis, kui kulutuste tegemine oli seadusest või lepingust tulenevalt keelatud.

Lisaks avaldub Eesti tsiviilõiguses ka selgelt seos kulutuste kondiktisiooni ja ebaseadusliku valdaja kulutuste regulatsiooni vahel. Nimelt viitab AÕS § 88 lg 1 valdaja poolt tehtud muude kui vajalike kulutuste hüvitamise alusena VÕS §-le 1042.

I.4. Vahekokkuvõte

Eelnevast nähtuvalt võib öelda, et kulutuste kondiktisioon kui omaette alusetu rikastumise nõude liik on alles küllaltki uus nähtus. Rooma õiguses oli *condictio* reeglina suunatud õigusliku aluseta soorituste (*datio*) tagasitaitmisele ning selle funktsioon oli eeskätt nende probleemide lahendamine, mille tekitas lepingute süsteemi allutamine *numerus clausus*-e põhimõttele. Ka võlgniku vastutuse ranguse poolest ei ole klassikalise Rooma õiguse *condictio* võrreldav tänapäeva rikastumisenõuetega, kuna Rooma kondiktisioonid olid suunatud rangelt üleantu tagastamisele ning rikastumise äralangemise vastuväidet ei tuntud. Seetõttu võib öelda, et sarnane nimekuju ongi ainus, mis Rooma õiguse *condictio*-t ja kulutuste kondiktisiooni ühendab.

Samas näitas ajalooline uurimus, et *condictio* sobimatus kulutuste olukordades ei tähendanud kindlasti seisukohta, et kulutused tuleks jätta hüvitamata. *Condictio* asemel lahendati teise isiku esemele tehtud kulutuste hüvitamise

¹⁸¹ Zimmermann (1995), p 425; Staudinger/Lorenz vor § 812, Rn 5; Schäfer, S 400; Schlechtriem (2000 b), lk 211 jj; Krebs (2001 b), p 322.

¹⁸² VÕS III Komm/Käerdi, 52. ptk, komm 3, lk 583.

¹⁸³ VÕS III Komm/Käerdi, 52. ptk, komm 1, lk 582.

küsimusi Rooma õiguses muude instituutidega, millest olulisimad olid *rei vindictio* juurde kuuluvad valdaja kulutusi puudutavad reeglid ning *negotiorum gestio*. Justinianuse ajal lisandunud alusetu rikastumise keelu printsiip toimus esialgselt lihtsalt kui teatavate õiguskaitsevahendite (sh kondiktsioonide) olemasolu põhjendus, ent hakkas tasapisi mõjutama ka nende õiguskaitsevahendite edasist arengut. Nii püüdsid keskaja juristid lahendada valdaja poolt võõrale esemele tehtud kulutuste küsimusi sel moel, et rikastumiskeelule tuginedes laiendati *Corpus iuris civilise* õiguskaitsevahendeid, sealhulgas viidati ka *condictio* kohaldamise võimalusele. Seisukohani, et isiku alusetust rikastumisest võiks tuleneda iseseisev alus tema vastu nõude esitamiseks, keskajal siiski veel ei jõutud.

Idee, et Pomponiuse maksimist on võimalik tuletada iseseisev õiguskaitsevahend isiku alusetu rikastumise kõrvaldamiseks, omistatakse Hugo Grotiusse. Siiski kulus veel hulk aega selle idee läbilõõmiseks õigusteaduses ning lõpuks ka seadusandluses. Kuni 19. sajandi teise pooleni valitsenud lähenemist võib seetõttu iseloomustada kui püüdlusi suruda alusetu rikastumise keelu üldpõhimõtet mõnda olemasolevasse raami, olgu selleks siis *actio de in rem verso* (nagu Boudier' otsus Prantsuse kohtupraktikas) või *condictio sine causa* (nagu leidis Windscheid).

19. sajandi teist poolt võib juba iseloomustada kui perioodi, mil ideed alusetust rikastumisest kui võlasuhte tekkimise iseseisvast alusest hakati tasapisi laiemalt tunnustama. Von Savigny seisukoht kondiktsioonist kui võlgniku vara õigustamatu suurenemise kõrvaldamise vahendist leidis väljundi 1881. aasta Šveitsi OR §-s 70 ning selle mõjul hiljem ka BGB §-i 812 sõnastuses.

Samas hakati juba mõnikümme aastat pärast BGB jõustumist otsima võimalusi BGB § 812 täpsustamiseks. 1930-ndatel aastatel toimus Walter Wilburgi mõjul Saksa alusetu rikastumise õiguses oluline dogmaatiline pööre: tekkis arusaam, et § 812 sisaldab endas tegelikult mitut erinevat rikastumisõiguslikku nõuet, mida tuleb eristada selle alusel, kas rikastumine on toimunud soorituse kaudu või „muul viisil”. „Muul viisil” tähendas sealjuures rikastumist võlausaldaja õiguste rikkumise kaudu võlgniku poolt. Kulutuste kondiktsiooni kui eraldi kondiktsioonitüübi väljatoomiseni jõuti 1950-ndatel aastatel Ernst von Caemmereri õpetuse mõjul ning selgemad piirid omandas kulutuste kondiktsioon Detlef Königi 1981. aastal avaldatud eelnõukavandis.

Peatükist selgus, et väide, nagu oleks kulutuste kondiktsioon välja kujunenud just käsundita asjaajamise õiguse pinnalt, ei pea paika. Kulutuste kondiktsiooni tekkimise esimene eeldus oli alusetu rikastumise kui iseseisva kohustuse tekkimise aluse tunnustamine, mille tulemusel tekkis üldine alusetu rikastumise kõrvaldamisele suunatud nõue. Teine eeldus oli see, et taolise üldistamise järel pidi toimuma uuesti teatav liikumine spetsialiseerituse poole. Põhjuse selleks andis asjaolu, et Pomponiuse maksimist tuletatud üldklausel osutus praktikas kohaldamiseks liiga ebatäpseks ning seepärast lahutas dogmaatika selle uuesti „erikoosseisudeks”. Kulutuste kondiktsioon kujutab endast niisiis ühte neist erikoosseisudest.

2. KULUTUSTE KONDIKTSIOONI OLEMUS, FUNKTSIOON JA EELDUSED

2.1. Kulutuste kondiktsioon kui alusetust rikastumisest tulenev nõue

2.1.1. Üldpõhimõtte täpsustamine alusetu rikastumise õiguse ülesehituse kaudu

Maksiimiga, et keegi ei peaks teise isiku arvel alusetult rikastuma, sobib küll põhjendada alusetu rikastumise õiguse kui eraldi võlaõigusliku instituudi olemasolu, ent nagu näitab Mandri-Euroopa ajalooline kogemus, ei saa seda sententsi kasutada otsekohalduva reeglina. Kui seadus sätestaks vaid lakooniliselt, et see, kes on teise arvel alusetult rikastunud, peab rikastumise välja andma, muutuks seaduse kohaldamine ettearvamatuks. Väljendid „teise isiku arvel” ja „alusetult” ei ole piisavalt konkreetsete kriteeriumid, mille alusel põhjendada isiku nõudeõigust. Lisaks ei vaja mitte igasugune rikastumine teise isiku arvel tingimata õiguskorra poolset sekkumist. Näiteks kui ettevõtja saab kasumit tänu oma uuele tootele, mida kliendid on hakanud eelistama võrreldes konkurentide kaubaga, siis ei ole tegemist sellise rikastumisega, mille ettevõtja peaks konkurentidele välja andma. Või kui keegi teeb korda oma söötis krundi ning tänu sellele tõuseb naaberkrundi turuhind, siis ei tähenda see veel naabri kohustust välja anda omaenda krundi müügist saadud kasu.

Et mitte takistada vabal konkurentsil põhineva majanduse arengut ning isikute privaatautonomia teostamist, tuleb seda üldist alusetu rikastumise keelu põhimõtet niisiis kuidagi täpsustada ja kitsendada. Üks võimalus, mida kõik Euroopa õiguskorrad suuremal või vähemal määral kasutavad, on alusetu rikastumise õiguse kohaldamisala kitsendamine seeläbi, et muudele (näiteks lepinguõiguslikele) normidele antakse eesõigus alusetu rikastumise sätete ees. Sellele lisaks püütakse üldpõhimõtet täpsustada alusetu rikastumise õiguses teatava sisemise struktuuri loomise läbi, mis seisneb kas üldpõhimõttest tuletatud eelduste konkretiseerimises ja nõ kirjutamata eelduste lisamises või alusetu rikastumise juhtumite tüpoloogiate väljatoomises. See struktuur ehk taksonoomia peab olema kooskõlas teiste eraõiguse harudega ning võimaldama alusetu rikastumise õiguse piiritlemist teistest instituutidest. Õigesti koostatud taksonoomia tagab sarnaste juhtumite sarnase lahendamise, toob välja ebakõlad olemasolevates normides, aitab kaasa kogu normistiku paremale selgusele ja arusaadavusele, ning lisaks – kui õiguse struktuur on selge, siis on lahenduse leidmine lihtsam ja kiirem.¹⁸⁴ Taksonoomia on niisiis üldisemalt abivahend mõtlemiseks.¹⁸⁵

¹⁸⁴ McKendrick, p 637.

¹⁸⁵ Visser, p 1001.

Selle alusel, kuidas alusetu rikastumise õigust Euroopa õiguskordades struktureeritakse, on võimalik välja tuua kolm peamist mudelit. Nendeks on romaani, germaani ja Anglo-Ameerika mudel.

Romaani mudelit iseloomustab mittevõlgnetava kohustuse täitmise ja alusetu rikastumise (st alusetust rikastumisest tuleneva üldise nõude) eristamine. See tähendab, et Rooma õigusele tuginevaid soorituskondiktisioone (vt 1.1.2.2) alusetu rikastumise õiguse kohaldamisalasse ei loeta. Sellest mudelist lähtutakse Prantsuse, Belgia, Hispaania ja Itaalia õiguses.¹⁸⁶ *Code Civil*'is alusetut rikastumist puudutavaid eraldi sätteid ei ole. Nagu eelnevalt näidatud (vt 1.2.3), tunnustatakse Prantsuse õiguses alusetust rikastumisest tulenevat nõuet alates 1892. aastast, mil *Cour de Cassation* tegi otsuse Boudier' kohtuasjas. Seda teed läks hiljem ka Belgia ja Hispaania kohtupraktika. Itaalias on üldine rikastumisenõue sätestatud tsiviilkoodeksis (*Codice civile* art 2041–2042). Romaani mudeli alla võib paigutada ka 1992. aastal jõustunud Hollandi tsiviilkoodeksi (*Burgerlijk Wetboek*, BW), milles on eraldi reguleeritud olematu kohustuse täitmine (art 6:203–211) ja alusetu rikastumine (art 6:212).

Romaani mudeli järgi on alusetust rikastumisest tuleneva nõude esitamiseks vajalikud eeldused võlgniku rikastumine ja võlausaldaja halvemus, ning nendele lisaks üldisest maksimist tuletatud „kirjutamata” eeldused: põhjuslik seos rikastumise ja halvemuse vahel ning rikastumiseks õigusliku aluse puudumine.¹⁸⁷ Rikastumisena käsitletakse muuhulgas teenuste saamist ja kulutuste säästmist.¹⁸⁸ Prantsuse ja Belgia kohtupraktikas on teise isiku asja suhtes tehtud kulutuste hüvitamiseks välja arendatud ka eraldi nn kulutuste teooria (*théorie des impenses*), mida loetakse küll asjaõiguse alla käivaks, kuid mis suures osas tugineb alusetu rikastumise õiguse põhimõtetele.¹⁸⁹

Germaani mudelile on omane alusetu rikastumise üldklausli ning sellest tuletatud erikoosseisude (tüpoloogiate) olemasolu. Kõiki alusetu rikastumise juhtumeid iseloomustab see, et rikastumine on toimunud õigusliku aluseta. Selle alusel, kas rikastumine on toimunud soorituse teel või muul viisil, grupeeritakse alusetu rikastumise erikoosseisud sooritus- ja mittesoorituskondiktisioonideks. Teisisõnu kuuluvad germaani mudeli alla need riigid, kus on omaks võetud Wilburgi ja von Caemmereri poolt välja töötatud eristamisteooria (vt 1.3.1). Sellest mudelist lähtuvad Saksa, Šveitsi, Austria ja Kreeka alusetu rikastumise õigus, samuti Ida-Euroopa riigid. Ainsa romaani õigusperekonna riigina paigutatakse siia gruppi Portugal.¹⁹⁰ Saksa, Šveitsi, Kreeka ja Portugali õiguses on üldklausel formuleeritud seaduses¹⁹¹, üldklauslist tuletatud erikoosseisud on aga

¹⁸⁶ Wendehorst (2005), S. 62; Smits (2008), p 155; v. Bar/Clive, p 3850.

¹⁸⁷ v. Bar/Clive, pp 3850 ff; Beatson/Schrage, pp 35 ff; Schlechtriem (2000 a), S 4 ff.

¹⁸⁸ v. Bar/Clive, pp 4024 ff.

¹⁸⁹ Schlechtriem (2001 a), S 5 ff; Verse (1999), S 65 ff.

¹⁹⁰ Wendehorst (2005), S 59.

¹⁹¹ BGB § 812 lg 1; OR art 62 lg 1; Kreeka tsiviilkoodeksi art 904 lg 1; Portugali tsiviilkoodeksi art 473 lg 1.

ajapikku välja kujunenud õigusteoorias ning leidnud tunnustamist kohtupraktikas.¹⁹²

Šveitsi õiguses võeti eristamisteooria omaks alles 1980-ndatel aastatel. Sellise hilise retseptiooni põhjusena viidatakse eeskätt sellele, et Šveitsi õiguspunktikas ei ole alusetu rikastumise õigusel nii suurt rolli nagu Saksa õiguses.¹⁹³ Nimelt seisneb alusetu rikastumise õiguse olulisim kohaldamisala tühiste tehingute tagasitäitmisel, kuid et Šveitsi õigus ei tunnista abstraktsiooniprintsiipi, siis reeglina kohaldatakse Šveitsis tühiste tehingute tagasitäitmisel mitte alusetu rikastumise norme, vaid neid sätteid, mis reguleerivad vindikatsiooninõuet ja selle kõrvalnõudeid (ZGB art 938 jj).¹⁹⁴ Seevastu ABGB-s puuduvad *alusetut rikastumist* reguleerivad eraldi sätted üldse. Saksa õiguse mõjul on siiski ka Austria õiguses välja kujunenud rikastumisenõuete liigitus soorituskondiktsioonideks (ABGB §§ 1431–1437) ja mittesoorituskondiktsioonideks (ABGB §§ 1041–1042).¹⁹⁵

Germaani mudelist lähtub ka Eesti võlaõigusseaduse alusetu rikastumise regulatsioon. Võlaõigusseaduse 52. peatüki ülesehitus viitab selgelt eristamisteooria mõjule: peatükk on jaotatud neljaks jaoks, millest esimene sisaldab üldsätet (§ 1027), teine reguleerib soorituskondiktsiooni (§§ 1028–1036), kolmas rikkumiskondiktsiooni (§§ 1037–1040) ning neljas jagu (§§ 1041–1042) teise isiku kasuks tehtud kulutusi. Neljanda jao sätted liigitatakse omakorda regressikondiktsiooniks (§ 1041: teise isiku kohustuse täitmine) ja kulutuste kondiktsiooniks (§ 1042: teise isiku esemele kulutuste tegemine). Seega erineb Eesti alusetu rikastumise õigus käesolevas töös lähemalt uuritavatest teistest õiguskordadest selle poolest, et alusetu rikastumise tüpoloogia on paika pandud seadusega. Eristamisteooria tekkimisel lähtuti Saksa õigusdogmaatikas üksnes kondiktsioonide dihhotoomiast (sooritus ja mittesooritus); seevastu VÕS-i 52. peatüki ülesehitusest nähtub juba kolmikjaotus (sooritus, õiguse rikkumine ja kulutused). Seetõttu on VÕS-i alusetu rikastumise sätteid Saksa õiguskirjanduses peetud „traditsioonilise” germaani mudeli modernseks edasiarenduseks.¹⁹⁶

Kolmandale, Inglise ja Iiri õigust hõlmavale nn Anglo-Ameerika mudelile on iseloomulik, et esmalt peab võlausaldaja tõendama, et võlgnik on rikastunud (*enriched*) võlausaldaja arvel (*at his expense*) ning et rikastumine on ebaõiglane (*unjust*).¹⁹⁷ Nimetatud süstematiseeringu puhul toimub alusetu rikastumise õiguse struktureerimine rikastumise „ebaõiglust” määravate kriteeriumite (*unjust*

¹⁹² Saksa õiguses: Schlechtriem (2000 b), lk 211 jj; Dannemann, pp 3 ff; Koppensteiner/Kramer, S 3 ff; Reuter/Martinek, S 26 ff; Larenz/Canaris, S 127 ff; Šveitsi õiguse kohta: Bucher, S 652 ff; Honsell/Oberhammer, OR art 62, Rn 17; Hahn, S 193–194; Šveitsi kohtupraktikas: BGer, 09.07.2003, 4C.163/2002 /rnd: „*Indessen ist allgemein anerkannt, dass auch das schweizerische Recht Leistungs- und Nichtleistungskonditionen erfasst, die Letzteren wiederum gegliedert in Eingriffs-, Verwendungs- oder Zufallskonditionen.*”

¹⁹³ Schwenzer, S 70–74.

¹⁹⁴ *Ibid.*

¹⁹⁵ Rummel/Rummel, vor ABGB § 1431, Rn 1; Lehmer/Rainer, p 54; Apathy, S 9.

¹⁹⁶ Schlechtriem (2001 b), p 21; Wendehorst (2005), S 60.

¹⁹⁷ Wendehorst (2005), S 63; Zimmermann (2005), S 31; Burrows, pp 15 ff.

factor või *ground of restitution*) järgi.¹⁹⁸ Küsimuses, kas alusetu rikastumise kohaldamisalasse tuleks lugeda ka tellimata teenuste osutamine, muuhulgas teise isiku esemele tehtavate kulutuste vormis, on Inglise õiguses seni veel ühese vastuseta.¹⁹⁹

DCFR-i VII raamatus on otsustatud unitaarse mudeli kasuks, mis esmapilgul meenutab romaani mudeli alusetu rikastumise õiguse ülesehitust, kuid erineb romaani mudelist selle poolest, et hõlmab ka mittevõlgnetava kohustuse täitmist. DCFR-is on esmalt välja toodud üldklausel (art VII.-1:101), millele järgnevad täpsustavad sätted alusetu rikastumise elementide, rikastumismõnede sisu ja ulatuse ning vastuväidete kohta. DCFR-i sätete kohaselt on alusetu rikastumise mõnede olemasoluks vajalik võlgniku rikastumine (*enrichment*, art VII.-3:101), mis on seostatav (*attributable*, art VII.-4:101) võlausaldaja halvemusega (st tema vara vähenemise või muu kahjuliku tagajärgena, – *disadvantage*, art VII.-3:102), ja et rikastumine oleks alusetu (*unjustified*, art VII.2:101).

Rikastumise alusetuse üle otsustamiseks kasutatakse DCFR-is Mandri-Euroopa lähenemisele omast „õigusliku aluse puudumise” kriteeriumi.²⁰⁰ Võlgniku rikastumine võib seisneda muuhulgas selles, et talle on osutatud teenus või tehtud töö (art VII.-3:101 lg 1 p b). Selle määratluse alla kuuluvad ka teise isiku esemele tehtud kulutused sõltumata sellest, kas kulutusi tehti eseme omaniku soovil või temaga kokku leppimata.²⁰¹ Tulenevalt DCFR-i alusetu rikastumise sätete ülesehitusest ei sõltu kulutuste hüvitamise mõnede olemasolu niisiis asjaolust, kas võlgnik neid kulutusi soovis või mitte²⁰², või kas ta oli neist üldse teadlik. Küll omab see aga tähtsust hüvitamiskohustuse ulatuse küsimuses.²⁰³

Ülaltoodust tuleneb, et kulutuste kondiktsioon kui käesoleva dissertatsiooni uurimisobjekt kujutab endast sellist alusetu rikastumise üldpõhimõtte täpsustamise viisi, mis põhineb rikastumise juhtumite tüpoloogiate väljatoomisel ning on omane vaid germaani mudelist lähtuvatele õiguskordadele. Seetõttu ei saa rääkida näiteks „Prantsuse kulutuste kondiktsioonist” või „DCFR-i kulutuste kondiktsioonist”. Seepärast keskendub käesolev töö VÕS-is reguleeritud kulutuste kondiktsiooni analüüsimisel eeskätt germaani mudelit järgivate riikide

¹⁹⁸ Need on eksimus (*mistake*), teadmatus (*ignorance*), ähvardus (*duress*), raskete asjaolude ärakasutamine (*exploitation of weakness*), liigne mõjutamine (*undue influence*), hädavajadus (*necessity*), vastutasu äralangemine (*failure of consideration*), piiratud teovõime (*incapacity*), õiguslik sund (*legal compulsion*) ja avalik-õigusliku isiku pädevuse piiride ületamine (*ultra vires demands by public authorities*), – vt Burrows, pp 128 ff.

¹⁹⁹ Erinevate seisukohtade kohta vt v. Bar/Clive, p 4030 ja Schlechtriem (2000 a), S 53 ff; samuti Verse (1998), pp 85 ff.

²⁰⁰ v. Bar/Clive, p 3875.

²⁰¹ v. Bar/Clive pp 4007–4010; vt ka DCFR art VIII.-7:104 lg 1 ja v. Bar/Clive, pp 5356.5357.

²⁰² Erinevalt näiteks VÕS § 1042 lg 2 p-st 3, mille kohaselt on võlausaldaja nõue välistatud, kui isik, kelle esemele kulutusi tehti, vaidles eelnevalt kulutuste tegemisele vastu.

²⁰³ v. Bar/Clive, p 4007.

(ning esmajoones Saksa) õigusele, kuivõrd neist pärineb uurimuseks vajalik teoreetiline baas.

2.1.2. Kondiktsioonide *numerus clausus*: mõju kulutuste kondiktsioonile

Nagu eelnevalt mainitud, oli Detlef Königi eelnõu üles ehitatud selliselt, et esimesed kolm paragrahvi reguleerisid erinevaid kondiktsioonitüüpe, neljas paragrahv kolmnurksuhteid ning viies paragrahv nägi ette, et neil juhtudel, kui üks isik on teise isiku arvel rikastunud muul kui eelnevates sätetes nimetatud viisil, tuleb saadu välja anda, kui rikastumine on alusetu. Seega ei lähtunud König kondiktsioonide loetlemisel *numerus claususe* põhimõttest ning selle eelnõu kohaselt võimaldaks alusetu rikastumise instituut tagasi pöörata ka selliseid olukordi, kus rikastumine on seotud muu kui soorituse, õiguse rikustumise, teise isiku kohustuse täitmise või võõrale esemele kulutuste tegemisega.

VÕS-i regulatsiooni ei ole sellist üldklauslit üle võetud. VÕS §-i 1027, mis on 52. peatüki normide sissejuhatav säte, võiks esmapilgul küll taoliseks üldklauslikuks pidada, kuid antud norm näeb ette järgmist: „isik peab käesolevas peatükis sätestatud alustel ja ulatuses andma teisele isikule välja temalt õigusliku aluseta saadu.” Seega viitab § 1027 sõnastus sellele, et konkreetsemad rikastumiskoosseisud sisalduvad sellele järgnevates sätetes. VÕS § 1027 ei ole niisiis alusetu rikastumise väljaandmise nõude alusena otse kohaldatav²⁰⁴, samuti ei ole sellest võimalik tuletada muid alusetu rikastumise nõudeid lisaks neile, mis VÕS §-des 1028–1042 juba reguleeritud on.²⁰⁵ Teisisõnu on alusetu rikastumise nõuete loetelu VÕS-i kohaselt suletud, piirdudes üksnes nende alusetu rikastumise olukordadega, mis on reguleeritud 52. peatüki sätetes.

Seetõttu ei ole VÕS § 1027 võrreldav ka BGB §-ga 812, mille koostamisel lähtuti ühtsusõpetusest (vt 1.3.1) ning püüeldi selle poole, et sätte sõnastus kataks kõik võimalikud alusetu rikastumise olukorrad. Täna on Saksa valitsev õpetus küll tunnustanud eristamistestooriat ning erinevate rikastumisnõuete tüüpe, kuid küsimuses, kas ja milliste mittesoorituskondiktsioonide vahel tuleb üldse vahet teha, puudub endiselt selgus.²⁰⁶ Ent kui pole selge, millised mittesoorituskondiktsioonid on olemas, siis järelikult ei saa rääkida ka kondiktsioonide loetelu suletusest.

Seetõttu on õiguskirjanduses leitud, et „muul viisil” rikastumise koosseise Saksa õiguses iseloomustab teatav „amorfsus”²⁰⁷. See väljendub esiteks käsitlustes, mis lisaks eelnevalt juba kirjeldatud juhtumitele loevad alusetu rikastumise instituudi kohaldamisalasse ka sellised olukorrad, kus rikastumine on

²⁰⁴ VÕS III Komm/Käerdi, § 1027, komm 3, lk 584.

²⁰⁵ Tallinna Ringkonnakohtu 29.12.2011 otsus nr 2-09-70517: „Õige on, et VÕS §-s 1027 on sätestatud alusetu rikastumise instituudi üldpõhimõte ning VÕS-i 52. peatüki 2., 3., 4. jaos sisaldub ammendav loetelu võimalikest alusetu rikastumise nõuetest.”

²⁰⁶ Schlechtriem (2000 b), lk 213.

²⁰⁷ Wendehorst (2005), S 60-61.

tekinud loodusjõudude või seadusemuudatuse tagajärjel²⁰⁸, või välistavad näiteks teise isiku kohustuse täitmise mittesoorituskondiktatsioonide alt²⁰⁹. Teiseks puudub Saksa õiguskirjanduses ühtne seisukoht, kuidas erinevaid mittesoorituskondiktasioone tuleks nimetada. Näiteks Detlef König paigutas teise isiku kasuks tehtud kulutuste (*Aufwendungskondiktion*) alla regressikondiktiooni (*Rückgriffskondiktion*) ja kitsamas mõttes kulutuste kondiktiooni (*Verwendungskondiktion*).²¹⁰ Dieter Reuteri ja Michael Martineki arvates võib regressikondiktiooni ja kulutuste kondiktiooni võtta kokku ühise nimetusega „rikastumise kõrvaldamise kondiktioon” (*Abschöpfungskondiktion*).²¹¹ Christiane Wendehorst aga eristab mittesoorituskondiktatsioonidena eraldiskondiktiooni (*Zuwendungskondiktion*), üldist rikkumiskondiktiooni (*allgemeine Eingriffskondiktion*) ja kulutuste kondiktiooni (*Aufwendungskondiktion*).²¹²

Samuti ei ole Saksa õigusteadlased ühel nõul selles, millised peaksid olema kulutuste kondiktiooni materiaalsooalised eeldused. Eeskätt puudutab see küsimust, kas kulutuste kondiktiooni kohaldamine peaks olema seotud eeldusega, et kulutusi teinud isik oli kulutusi tehes eksimuses (näiteks lepingu eeldatava kestuse, asja omaniku, asja hilisema omandamisvõimaluse vms suhtes). Seda seisukohta pooldavad mitmed autorid²¹³, samas ei jaganud seda arvamust Detlef König: tema eelnõu § 3.2 kohaselt oli hüvitisnõude eelduseks teadlikult või ekslikult kulutuste tegemine. Lisaks sellele puudub ühtne lähenemine ka kulutuste kondiktiooni nõude ülempiiri osas. Arvamusele, et nõude ulatus piirub võlausaldaja tehtud kulutustega²¹⁴ vastandub seisukoht, et nõude ulatuse „maksimummäär” on võlgniku rikastumine, mis võib ka ületada võlausaldaja kulutuste summat²¹⁵. Ning lõppude lõpuks märgitakse sedagi, et kulutuste kondiktasioone on Saksa õiguses tegelikult mitmeid, näiteks BGB § 951 lg-st 1 tulenev kulutuste kondiktioon (õigus hüvitisele tulenevalt omandi kaotamisest ühendamise, segamise või ümbertöötamise tõttu) või BGB §-st 684 tulenev kulutuste kondiktioon (õigustamatu asjaajaja nõue kulutuste hüvitamiseks).²¹⁶ Kõige eelneva valguses pole siis üllatav, et Saksa kohtupraktikas ei peeta alati vajalikuks täpsustada, millise mittesoorituskondiktiooni alusel rikastumisvõlausaldaja nõue rahuldatakse.²¹⁷

Siit järeldub, et Saksa õiguskirjanduses kulutuste kondiktiooni kohta avaldatud seisukohti ei saa kindlasti võtta kui *prêt-à-porter* lahendusi VÕS §-s

²⁰⁸ v. Caemmerer, S 363 ff; Šveitsi õiguskirjanduses sarnaselt Bucher, S 685.

²⁰⁹ näiteks Hans Josef Wieling on leidnud, et teise isiku kohustuste täitmine endast iseseisvat kondiktiooni ei kujutagi, see olevat üksnes soorituskondiktiooni üks kohaldamisjuhtum, – vt Wieling (2007), S 47.

²¹⁰ König (1981), S 1524.

²¹¹ Reuter/Martinek, S 371 ff.

²¹² Bamberger/Roth/Wendehorst, BGB § 812, Rn 104 ff.

²¹³ v. Caemmerer, S 367; Wieling (2007), S 53; Koppensteiner/Kramer, S 101.

²¹⁴ Bamberger/Roth/Wendehorst, BGB § 818 Rn 154.

²¹⁵ Reuter/Martinek, S 548; Šveitsi õiguses sarnaselt Bucher, S 652.

²¹⁶ Bamberger/Roth/Wendehorst, BGB § 812, Rn 145.

²¹⁷ Nt OLG München, NJW RR 1988, 1013.

1042 reguleeritud kulutuste kondiktsiooni mõistmiseks. Selle asemel tuleb põhjalikult analüüsida nende seisukohtade dogmaatilisi põhjendusi, otsustamaks, millised neist võimaldavad teha asjakohaseid järeldusi Eesti õiguse kontekstis ning millised neist tuleb kõrvale jätta.

Teiseks ilmneb, et võrreldes Saksa alusetu rikastumise õigusega on VÕS-i regulatsioon märksa jäigem ning õiguse rakendaja peab põhjalikumalt tegelema nõude materiaalsoiguslike eelduste analüüsimisega. VÕS §-s 1042 sätestatud kulutuste kondiktsiooni eelduste aspektist tähendab see ühelt poolt, et tuleb silmas pidada selle kondiktsiooni seoseid käsundita asjaajamise ja valdaja kulutuste regulatsiooniga, seega ei tohiks need eeldused olla liialt kitsalt sisustatud.

Kõnigi eelnõu §-ga 5 võrreldava üldklausli puudumine Eesti alusetu rikastumise õiguses tähendab ka seda, et praktikas võivad ilmneda juhtumid, mis ei mahu VÕS-is reguleeritud tüpoloogia alla. Näiteks ei võimalda VÕS alusetu rikastumise sätete kohaldamist siis, kui isik on rikastunud mingi loodusliku faktori tagajärjel, – võib kujutada ette olukorda, kus kellegi aias kasvav haruldane ja kallis taim paljuneb iseseisvalt ka naabri aeda. Ei saa öelda, et siin oleks keegi teisele midagi „üle andnud”, teinud kulutusi, või et üks isik oleks teise õigusi rikkunud. Sellisel juhul tekib küsimus, kas taolises situatsioonis tuleks lugeda rikastumine selliseks, mida ei peagi välja andma, või võiks ajalooliselt „noorimat” kulutuste kondiktsiooni rakendada üldklauslina. Autori arvates tuleks lähtuda põhimõttest, et olukorras, kus seadusega reguleeritud kondiktsioonide eeldused ei ole täidetud, ei tule saadut välja anda. Dissertatsiooni esimeses peatükis kirjeldatud eristamisteooria (1.3.1) tekkis just vajadusest seada alusetu rikastumisena käsitletavatele olukordadele teatavad piirid; nende piiride ignoreerimisel kaotaks alusetu rikastumise juhtumite tüpoloogia igasuguse mõtte. Samal põhjusel ei saa VÕS §-le 1042 omistada ka üldklausli iseloomu.

2.2. Kulutuste kondiktsiooni funktsioon

2.2.1. „Õiglase õiguse” paradigma asendumine restitutsiooniõpetusega

Kulutuste kondiktsiooni funktsiooni analüüsides tuleb esmalt küsida selle järgi, millist eesmärki täidab alusetu rikastumise õigus üldisemalt. Arusaam alusetu rikastumise õiguse funktsioonist on Mandri-Euroopas läbi aegade olnud erinev. Nn Pomponiuse maksiim ehk Digestides (D 12.6.14) väljendatud idee, et keegi ei tohiks teise isiku arvel rikastuda, on jätkuvalt aktuaalne: erialakirjanduses viidatakse sellele kui alusetu rikastumise õiguse aluspõhimõttele.²¹⁸ Selle põhimõtte seos Aristotelese õigluse-käsitlusega (vt 1.1.2.1) selgitab, miks on alusetu rikastumise õigust peetud ka eriliseks *õigluse* väljenduseks ning seetõttu isegi justkui teistest eraõiguse instituutidest kõrgemalseisvaks. Nii näiteks on Saksa ja Šveitsi kohtud korduvalt märkinud, et alusetu rikastumise nõuded kujutavad

²¹⁸ Zweigert/Kötz, S 450; Zimmermann (1995), p 403; Zimmermann (2005), S 24; v. Caemmerer, S 335, S 337; Smits (2008), p 153.

endast „õiglase õiguse” erilist väljendust.²¹⁹ Õigluse komponenti alusetu rikastumise õiguses on rõhutatud ka Eesti kohtupraktikas: Riigikohus on sedastanud, et alusetu rikastumise õiguse eesmärk on kõrvaldada *ebaõiglus*, mis tekib juhul, kui üks isik teeb midagi teise isiku heaks, olemata selleks seadusest või tehingust tulenevalt kohustatud.²²⁰

Eristamisteooria kohaselt ei ole alusetu rikastumise õigus siiski mingi ühtne üldine „õiglusinstituut”, vaid iga kondiktsioonitüüp on määratud täiendama mõnda teist instituuti ning nõnda edasi kandma ja ellu viima mujal õiguskorras juba paika pandud väärtusi.²²¹ Seetõttu suhtutakse alusetu rikastumise õigusele eriliselt õiglase „aura” omistamisse kaasaja õiguskirjanduses kriitiliselt.²²² Iseenesest on küll korrektne väita, et alusetu rikastumise õigus põhineb õiglusel, kuid niisama palju tuginevad õiglusele ka lepinguõigus ja deliktiõigus.²²³ Tabav on Ernst von Caemmereri arutlus, et kui keegi on midagi üle andnud valele isikule või maksnud võlausaldajale kogemata topeltsumma või teinud soorituse tühise lepingu alusel, siis on tema õigus üleantu tagastamiseks oma olemuselt samasugune ja mitte põrmugi „parem” või „ülem” kui teise isiku nõue laenu tagasimaksmiseks või avaldus lepingust taganemiseks.²²⁴ Mõni autor nimetab alusetu rikastumise puhul õigluse põhimõtte esiletõstmist seetõttu isegi triviaalseks.²²⁵ Et eristamisteooria on ka Eesti alusetu rikastumise õiguse kontseptuaalne lähtealus, siis ei saa alusetu rikastumise õigust autori arvates ka Eesti õiguskorras pidada teistest instituutidest „õiglasemaks”.

Võlaõigusseaduses viidatakse õigluse ideele mitmetes sätetes. Nii näiteks võimaldab VÕS § 140 kohtul kahjuhüvitist vähendada, kui kahju hüvitamine täies ulatuses oleks kohustatud isiku suhtes äärmiselt *ebaõiglane* või muudel põhjustel mõistlikult vastuvõtmatu. VÕS § 629 lg-st 1 tulenevalt aga on käsundisaajal käsunduslepingu lõppemisel õigus saada kogu tasu üksnes juhul, kui leping lõppes käsundiandjast tuleneva asjaolu tõttu ja tasu maksmine on asjaolusid arvestades *õiglane*. Samas VÕS-i alusetu rikastumise normidest sellist viidet õigluse põhimõttele ei leia. See ei tähenda loomulikult, nagu ei saaks alusetu rikastumise õiguse kontekstis õiglusest üldse rääkida.

²¹⁹ BGH NJW 1962, 580; BGH NJW 2003, 3193; sarnaselt Šveitsi kohtupraktikas nt BGE 73 II 108: „...õigluse põhimõte, mis alusetu rikastumise nõudeid iseäranis iseloomustab...”; sarnaselt BGE 64 II 130.

²²⁰ RKTko 3-2-1-133-05, p. 12; ka Eesti õiguskirjanduses on märgitud, et õigluse idee ühendab kõiki alusetu rikastumise nõudeid ning moodustab nende tähtsaima aluse, – Kivisild/Hussar, lk 260.

²²¹ Medicus, S 499.

²²² Saksa õiguskirjanduses: Koppensteiner, S 1770, fn 23; Larenz/Canaris, S 129; Koppensteiner/Kramer, S 2; Wieling (2007), S 1; sarnaselt Austria õiguse kohta: Lehmert/ Rainer, p 54; Šveitsi õiguskirjanduses Honsell/Oberhammer, OR art 64–65, Rn 1.

²²³ Zweigert/Kötz, p 601.

²²⁴ v. Caemmerer, S 339; sarnaselt juba Wilburg, S 18–21.

²²⁵ Bamberger/Roth/Wendehorst, BGB § 812, Rn 3.

Õiglus on väärtuskategooria, mis ei seonu faktide, vaid hoiakutega.²²⁶ Arusaam sellest, mis on õiglane, sõltub Ilmar Tammelo järgi sellest, millised on õigluse kriteeriumid.²²⁷ Õigluse kriteeriumid on need põhimõtted, millele peab toetuma olemapidav õigus; selliselt moodustavad need õigluse põhikorra, mille funktsiooni õigluse jaoks võrdleb Tammelo põhiseaduse funktsiooniga riigi õiguses.²²⁸ Mis sinna põhikorda kuulub, sõltub tsiviliseeritud maailmas valitsevatest eetilistest põhimõtetest; sealjuures on õigluse põhikord normatiivselt avatud ning dünaamiline, st ajas ja ruumis muutuv ning arenev süsteem.²²⁹ See ei tähenda, nagu tuleks õigluse kriteeriume arvestada alles õigusnormi rakedamisel. Neid (nagu ka muid väärtusi) tuleb silmas pidada juba õigusloomes.²³⁰

See kehtib loomulikult ka alusetut rikastumist puudutava õiguse loomise kohta. Üksnes väitega, et õigluse põhimõttest tulenevalt ei tohiks keegi teise arvel rikastuda, ei ole võimalik lahendada üksikjuhtumit. Otsustamaks, millal ühe isiku rikastumine teise arvel vajab õiguskorra poolset sekkumist, vajab õiguse rakendaja konkreetsemaid kriteeriume, mille abil määratleda, millal isiku rikastumine on „ebaõiglane” ja seega taunitav. Millised need sobivad kriteeriumid on, see väljendub seadusandja poolt sätestatud eeldustes, mis peavad olema täidetud selleks, et alusetu rikastumise nõuet saaks üldse esitada. Õiguse rakendamise seisukohast tähendab see, et ühe isiku nõuet teise, väidetavalt alusetult rikastunud isiku vastu ei saa rahuldada pelgalt argumendiga, et nii on õiglane. Nii ei saa ka teise isiku eseme suhtes kulutusi teinud isik kulutuste kondiktsiooni alusel hüvitist nõudes põhjendada oma nõuet õigluse põhimõttega, vaid peab näitama, et kulutuste kondiktsiooni eeldused on täidetud.

Alusetu rikastumise õigusele erilisel õiglase olemuse omistamisega on seotud ka Saksa kohtupraktikas esindatud seisukoht, et võrreldes teiste eraõiguse instituutidega olevat just alusetu rikastumise õiguses märkimisväärselt olulisem tähtsus hea usu põhimõttel.²³¹ Ka see seisukoht on enam kui küsitav ning Eesti õigusesse ei saa seda üle kanda. Nimelt sätestab VÕS § 6 lg 1, et võlausaldaja ja võlgnik peavad teineteise suhtes käituma hea usu põhimõttest lähtuvalt. Seega on kohustus käituda heas usus sätestatud üldnormina, mis kohaldub pooltele üldiselt igasuguste võlasuhete, mitte üksnes alusetust rikastumisest tulenevate võlasuhete korral.

Hea usu põhimõte kujutab endast nn õiglase õiguse (*ius aequum*) instrumenti, mis võimaldab lõdvendada range õiguse (*ius strictum*) sätteid. Range õigus hoiab ära vaidlusi ning kergendab ja lihtsustab otsustamist, kuid selle hinnaks võib olla üksikjuhtumi ebaõiglane lahendus. Seevastu õiglane õigus võimaldab küll sobiva otsuse tegemist konkreetse juhtumi ja vastuoluliste huvide asjaolusid arvestades, kuid samas kaasneb sellega kohtuotsuse puudulik

²²⁶ Kull (2002), lk 43; Tammelo, lk 53, *passim*; Narits (1995), lk 8: õiglus on inimeste kooselu põhiväärtus.

²²⁷ Tammelo, lk 57.

²²⁸ *Ibid.*

²²⁹ *Ibid.*

²³⁰ Vt ka Narits (1998), lk 3.

²³¹ BGH NJW 1990, 2542; BGH NJW 2001, 3184.

ettearvestatavus ja kohtuvaidluste arvu suurenemine.²³² Seetõttu vähendab nn õiglase õiguse kohaldamine õiguskindlust. Samal põhjusel on ka Eesti õiguskirjanduses leitud, et kohtud peaks võimalikult suures ulatuses lähtuma seaduses sätestatust, kasutama seaduse lünkade täitmiseks analoogiat ning põhistama otsuseid viidetega seaduse teistele põhimõtetele või varasemale kohtupraktikale, eesmärgiga muuta kohtu hinnanguid läbipaistvamaks ja arusaadavamaks.²³³ See nõue ei saa alusetu rikastumisega seotud vaidluste osas kehtida vähem kui näiteks lepinguõigust või deliktiõigust puudutavate otsuste suhtes. Seetõttu võib nõustuda Saksa õiguskirjanduses väidetuga, et nii nagu ei ole asjakohane alusetut rikastumist puudutavate üksikjuhtumite lahendamine pelgalt õiglusele viidates, ei saa konkreetse kaasuse lahendust otsida ka üksnes hea usu põhimõttest.²³⁴

Alusetu rikastumise õiguse iseloomustamiseks kasutatakse sageli võrdlust kahju hüvitamise õigusega: alusetu rikastumise õigus on justkui kahju hüvitamise õiguse peegeldus, funktsionaalne vastand.²³⁵ See tähendab, et kui kahju hüvitamise eesmärk on kahjustatud isiku varas tekkinud negatiivsete tagajärgede kõrvaldamine²³⁶, siis alusetu rikastumise õiguse seisukohast on määrav võlgniku varalises sfääris toimunud juurdekasv.²³⁷ See omakorda tingib arusaama, et alusetu rikastumise õiguse funktsioon on võlgniku rikastumise kõrvaldamine²³⁸ ning et seega tuleneb võlausaldaja nõudeõigus asjaolust, et võlgnikul on midagi „üle”. Siit edasi tundub juba loogiline järeldada, et alusetu rikastumise nõude ulatuse seisukohast ei oma tähtsust see, kui suur on võlausaldaja varas tekkinud „miinus”, oluline on üksnes ja ainult võlgniku varas tekkinud „pluss”.²³⁹

20. sajandi õigusteaduslik diskussioon on aga näidanud, et võlausaldaja varalisi positsioone ei saa siiski ignoreerida. Saksa õiguses tuleneb võlausaldaja olukorra arvestamise vajadus juba seaduse tekstist: BGB § 812 lg 1 räägib isiku rikastumisest teise isiku arvel („*auf Kosten*”). Iseäranis soorituskonstruktsiooni puhul on kahju hüvitamise ja alusetu rikastumise eristamist võlgniku ja võlausaldaja vaatepunkti alusel peetud isegi pigem kunstlikuks.²⁴⁰ Kaasaegset lähenemist kõige täpsemalt kokku võtvaks võib pidada Christiane Wendehorsti poolt sõnastatud seisukohta, et alusetu rikastumise õiguse funktsioon on ühe

²³² Köhler (1998), lk 13.

²³³ TsÜS Komm/Kull, lk 416.

²³⁴ Bamberger/Roth/Wendehorst, BGB § 812 Rn 3; Koppensteiner/Kramer, S 3; Zweigert/Kötz, p. 601; Larenz/Canaris, S 129.

²³⁵ Koppensteiner, S 1769; König (1985), S 59; Larenz/Canaris, S 128; Zimmermann (1995), p 404; Eesti õiguskirjanduses Varul jt (2012), lk 63.

²³⁶ VÕS § 127 lg 1; BGB § 249 lg 1; DCFR III.-3:702.

²³⁷ Kull/Käerdi/Kõve, lk 25.

²³⁸ Vt nt Larenz/Canaris, S 128: „Alusetu rikastumise õiguse primaarne eesmärk seisneb õigustamatu eelise kõrvaldamises.”

²³⁹ Saksa õiguskirjanduses nt Larenz/Canaris, S 128; Zimmermann (1995), p 404; Wieling (2007), S 1; Šveitsi õiguskirjanduses Honsell/Oberhammer, OR § 62, Rn 5; Bucher, S 652; Austria kohta Rummel/Rummel², ABGB § 1431, Rn 4.

²⁴⁰ Peters, S 185.

isiku varast teise isiku varasse üle läinud hüvede tagasitäitmine olukordades, kus hüvede üleminek on toimunud ilma õigusliku aluseta ning on seetõttu õiguskorra poolt taunitav.²⁴¹ Ilma õigusliku aluseta teise isiku varasse ülelaidnud varaliste väärtuste tagasitäitmist nimetatakse alusetu rikastumise õiguse funktsioonina ka DCFR-i VII raamatu sätete aluseks olnud alusetu rikastumise mudelnormide kommentaarides.²⁴²

Niisiis võtab kaasaegne käsitus ka alusetu rikastumise õiguses lähtepunktiks võlausaldaja olukorra ning põhjendab nõude esitamist võlausaldaja varas tekkinud puudujäägiga. Selle seisukoha järgi on kondiktsioonid tsiviilõiguslike tagasitäitmisnõuete süsteemi kuuluvad nõuded, mille eesmärk on anda võlausaldajale tagasi see, mis talle kuulub. Seetõttu nimetab Christiane Wendehorst seda lähenemist restitutsiooniteooriaks.²⁴³ Sealjuures ei tähenda võlausaldaja positsioonist lähtumine siiski seda, et võlgniku varas tekkinud juurdekasvu tuleks üldse eirata. Asjaolust, et võlgnikul on midagi „üle”, tuleneb võlausaldaja õigus esitada nõue just võlgniku vastu. Sellest, kui suur mainitud „ülejäak” võlgniku varas parasjagu on, sõltub aga väljaandmiskohustuse ulatus. Võlgniku vara juurdekasv ehk tema „rikastumine” on seega oluline kahest aspektist: esiteks määrab see ära isiku, kelle vastu saab üldse nõude esitada, ning teiseks aitab see piiritleda nõude ulatust.²⁴⁴

Saksa õiguskirjanduses on esindatud ka seisukoht, et erinevatele kondiktsioonidele võib omistada erinevaid funktsioone. Seda lähenemist, mida võiks nimetada kombineeritud funktsioonide teooriaks, esindavad Saksa õiguskirjanduses Dieter Reuter ja Michael Martinek. Nende arvates on soorituskondiktsiooni funktsioon hüvede õigustamatu ülemineku tagasitäitmine, mitteesoortkondiktsioone seevastu iseloomustavat suunitlus rikastumise kõrvaldamisele. Regressikondiktsiooni ja kulutuste kondiktsiooni võtavad nad seetõttu kokku ühise nimetusega „rikastumise kõrvaldamise kondiktsioon” (sks *Abschöpfungskondiktion*).²⁴⁵ Sarnast lähenemist toetatakse ka Šveitsi õiguskirjanduses, kus ühelt poolt märgitakse, et OR artikli 62 valguses mingisugusest võlausaldaja halvemusest (*Entreichung*) rääkimine on täiesti ekslik, kuid samas leitakse, et soorituskondiktsiooni puhul tähistabki sooritus teatavat „miinust” võlausaldaja varas, teisiti aga tulevat suhtuda rikkumiskondiktsiooni, mille puhul mingit võlausaldaja varalist puudujääki otsima ei pea.²⁴⁶

²⁴¹ Bamberger/Roth/Wendehorst, BGB § 812, Rn 3.

²⁴² v. Bar/Swann, p 91.

²⁴³ Bamberger/Roth/Wendehorst, BGB 821, Rn 5; Wendehorst (1999), S 215 ff. Sarnaselt ka Martin Schermaier, kes paigutab alusetu rikastumise õiguse koos omaniku-valdaja suhtega ja lepingust taganemisele järgnevate tagasitäitmissuhetega „restitutsiooni” alla, – vt Beatson/Schrage, pp 42 ff.

²⁴⁴ Jansen (2003), S 130.

²⁴⁵ Reuter/Martinek, S 371 ff. Eesti keelde on see tõlgitud kui „ammendamiskondiktsioon” (Schlechtriem (2000 b), lk 236, joonealune märkus nr 157), mida ei saa siiski lugeda õnnestunud vasteks, kuna see – erinevalt saksakeelsest nimetusest – ei peegelda sellele kondiktsioonile omistatud funktsiooni.

²⁴⁶ Honsell/Oberhammer, OR art 62, Rn 5; sarnaselt Austria õiguse kohta Frötschl, S 575: kaasaegse arusaama kohaselt ei sõltu võlausaldaja rikastumisnõue tema kahju suurusest.

DCFR-i alusetu rikastumise mudelsätete koostamisel on aluseks võetud restitutsiooniteooria. Võlausaldaja positsioonist lähtuvat kontseptsiooni peegeldab otseselt DCFR-i artikkel VII.-1:101(1). Selle järgi peab isik, kes alusetult rikastub millegi võrra, mis on seostatav (*attributable*) teise isiku vara vähenemise või muu kahjuliku tagajärjega (*disadvantage*), saadu ehk rikastumise (*enrichment*) teisele isikule loovutama. Sellisest sõnastusest tuleneb selgelt, et võlausaldaja saab rikastumise nõude esitada eeldusel, et ta on millestki ilma jäänud, st et tema varas on tekkinud mingi puudujääk, mis tuleb tagasi pöörata.²⁴⁷ Niisiis ei piisa nõude esitamiseks veel pelgalt asjaolust, et võlgnik on midagi saanud, vaid oluline on ka näidata, et „saadu” pärineks võlausaldaja varalisest sfäärist.

Seega kui püstitada küsimus alusetu rikastumise funktsioonist selliselt, et tuleb otsustada, kas räägime „tagasitäitmisest” või kelleltki mingi eelise „äravõtmisest”, siis üldtoodu põhjal võib väita, et modernne alusetu rikastumise õiguse käsitus lähtub esimesena nimetatud kontseptsioonist. Sealjuures ei ole tegemist üksnes eristamisteooriaga kaasas käiva arusaamaga: seda võib järel-dada DCFR-i põhjal, mille alusetu rikastumise mudelnormid ei ole üles ehitatud eristamisteooria põhjal (st ei eristata sooritust ja mittesooritust), ent milles ometi järgitakse selgelt restitutsiooniteooriat.

2.2.2. Restitutsiooniteooria kui kulutuste kondiktsiooni lähtepunkt

Ka võlaõigusseaduse alusetu rikastumise regulatsiooni on suures osas võimalik probleemideta ühildada võlausaldaja „puudujäägist” lähtuva restitutsiooniteooriaga. Soorituskondiktsiooni puhul ilmneb see esmajoonel selles, et siin ei küsita mitte niivõrd võlgniku varas toimunud juurdekasvu kohta, vaid selle kohta, kes on kellele teinud soorituse. VÕS § 1028 lg 1 nimetab võlasuhte pooli otsesõnu „üleandjaks” ja „saajaks” ning õiguskirjanduses nimetatakse sellest sättest tulenevat nõuet kohustuse eesmärgil teisele isikule üleantu tagastamisele suunatud nõudeks.²⁴⁸ Nii näiteks ei saa võlgnik, kes on tühise lepingu alusel saanud jalgratta, keelduda selle tagastamisest põhjendusega, et ta ei ole rikastunud, kuna sel rattal pole tema jaoks mingit väärtust (st et tema varas pole toimunud juurdekasvu). Kui sooritusena üleantu on hävinud või kahjustada saanud, siis ei oma see asjaolu tähtsust nõude olemasolu aspektist, küll aga võib mõjutada nõude ulatust.²⁴⁹ Lisaks saadule peaks rikastumisvõlgnik soorituskondiktsiooni sätete alusel välja andma ka sellest saadud kasu (VÕS § 1032 lg 1), st vilja ja kasutuseelised, sest tegemist on kasuga, millest võlausaldaja on ilma jäänud seetõttu, et tal ei olnud võimalik endale kuuluvat eset kasutada.

²⁴⁷ Swann (2005), p 278.

²⁴⁸ VÕS III Komm/Käerdi, § 1028, komm 1, lk 586.

²⁴⁹ VÕS § 1033 lg 1: Saaja ei pea saadut tagastama ega selle väärtust hüvitama ulatuses, milles ta ei ole saadu hävimise, äratarvitamise või kahjustumise tõttu või muul põhjusel saadu või selle väärtuse võrra rikastunud.

Riigikohus on selle põhimõtte sõnastanud selliselt, et võõrast asja kasutades saadakse *eelduslikult* alati kasutuseeliseid.²⁵⁰

Ka kulutuste kondiktsiooni funktsioon Eesti õiguses on autori hinnangul just võlausaldaja varas tekkinud „miinuse” tagasitaitmine. Selle järelduse võimaldab teha VÕS § 1042 lg 1 sõnastus, mille kohaselt saab teise isiku esemele kulutusi teinud isik nõuda kulutuste hüvitamist (mitte aga näiteks kulutuste tulemusena saadud eeliste väljaandmist). Restitutsiooniteooria mõistes võlausaldaja „puudujääk” on seega tema enda tehtud kulutused. Teine argument, mis autori arvates viitab kulutuste kondiktsiooni seosele restitutsiooniteooriaga, tuleneb kulutuste kondiktsiooni sarnasusest soorituskondiktsiooniga. Nimelt, mõlemal juhul on võlgniku rikastumise põhjustanud võlausaldaja enda tegevus, mille tulemusena ta on enda varas tekitanud teatava miinuse, mis tuleb tagasi täita. Kolmandaks võib välja tuua õiguspoliitilise argumendi: kui võlausaldajal oleks võimalik hüvitisnõuet esitada ilma, et ta peaks näitama enda varas tekkinud puudujääki, siis võiks jõuda tulemuseni, et võlausaldaja saaks oma nõude esitada pelgalt sellele tuginedes, et võlgnik on võlausaldaja osutatud teenuse arvel säästnud omapoolseid kulutusi. Ent kui tegemist on näiteks sellise teenusega, mis nõuab spetsiifilist kvalifikatsiooni ning võlausaldajal see kvalifikatsioon puudub, siis on tõenäoline, et keegi teine tema käest sellist teenust ei telliks. Sellisel juhul aga ei oleks õige anda võlausaldajale hüvitisnõude esitamise võimalust kulutuste kondiktsiooni kaudu, kuna siis tekiks nõ „tagauks”, mille kaudu saaks hüvitisnõudeid esitada need isikud, kellega nende puudulike erialaste oskuste tõttu muidu lepinguid ei sõlmitaks. See aga piiraks ühiskonnaliikmete vabadust ise valida endale lepingupartnerit viimase erialaste omaduste alusel. Seega kui keegi näiteks eraviisiliselt remondib ära võõra auto, siis ei tule remondiks tehtud kulutuste hüvitamisel küsida selle järgi, mida auto omanik säästis seetõttu, et ta ei pidanud sõlmima lepingut remonditöökojaga. Esmajoones on oluline hoopis see, kas autot remontinud isik oleks kõnealuse tegevuse eest saanud üldse mingit hüvitist nõuda, st kas sellist eraviisiliselt osutatud teenust saab käsitleda kui puudujääki teenuse osutaja varas.

Õiguskirjanduses seostatakse nii rikkumiskondiktsiooni kui kulutuste kondiktsiooni nn õiguse edasikestmise ideega (sks *Rechtsfortwirkung*): kaotatud tööjõu või omandi asemele astub alusetu rikastumise nõue.²⁵¹ Erinevalt rikkumiskondiktsioonist reguleerib kulutuste kondiktsioon aga olukordi, kus võlausaldaja on omandi kaotanud enda tegevuse tõttu. Võiks muidugi küsida, et kui võlausaldaja on end ise mõnest hüvest „ilma jätnud”, siis kas õiguskord peaks üldse talle andma võimaluse tagasinõude esitamiseks. Sellele tuleb autori arvates vastata, et vabatahtlikkus mingist hüvest loobumisel ei ole veel piisav põhjus isikule õiguskaitsevahendi mitteväljaldamiseks – õiguskord tunnustab ju näiteks võimalust võtta teatud juhtudel tagasi kinkeid või nõuda selliste kulutuste hüvitamist, mis on tehtud teise poole tekitatud usaldusele tuginedes (usaldus-

²⁵⁰ RKTko 3-2-1-136-05, p 26.

²⁵¹ Schäfer, S 701; Apathy/Riedler, S 170.

kahju). Ka kulutuste kondiktsioon kujutab endast ühte sellist seadusandja poolt antud võimalust pöörata tagasi vabatahtlikkusele põhinevaid hüvede liikumisi.

2.2.3. Võlgniku kaitse pealesunnitult hüvitamiskohustuse eest

2.2.3.1. Privaatautonomia kui „pealesunnikaitse” põhjendus

Kui keegi on teisele ilma õigusliku aluseta üle andnud mingi asja, siis on endise olukorra saavutamine võimalik selle asja tagasiandmise teel. Õigusliku aluseta tehtud kulutuste puhul on olukord teistsugune: kaotatud tööjõudu või teise isiku esemega ühendatud materjali ei ole reeglina võimalik välja anda, kõne alla saab tulla vaid kulutuste hüvitamine. Ent kui kulutuste saaja ei ole neid tegelikult kunagi soovinud, siis tõusetub eriti teravalt küsimus, millises ulatuses ning miks üldse ta peaks need kulutused hüvitama. Seetõttu peetakse kulutuste kondiktsiooni spetsiifiliseks funktsiooniks võlgniku kaitset taolise „pealesunnitult rikastumise” eest.²⁵² Vajadus sellise kaitse järgi tuletatakse privaatautonomia põhimõttest.²⁵³

Üsikindiviidi vaba enesemääramise õigus ehk privaatautonomia on kaasaja eraõiguse üks aluspõhimõtteid, selle „baas ja tuum”.²⁵⁴ See tähendab, et isik on vaba kujundamaks oma erasfääri läbi mitmesuguste varaliste ja mittevaraliste suhete. Privaatautonomia teostamise instrumendiks on kõige sagedamini leping. Just lepingus väljendub isiku enesemääramise vabadus kõige otsesemalt.²⁵⁵ Teisisõnu tähendab see lepinguvabadust: isik on vaba valima, kellega ta lepingu sõlmib, milline on selle lepingu sisu ja vorm. Lepinguvabaduse üks väljendus on ka vabadus lähtuvalt oma võimalustest ja vajadustest, subjektiivsest maitsest jms otsustada, kas lepingut sõlmida või mitte sõlmida. Lisaks väljendub privaatautonomia ka omandivabaduses. Nii tuleneb AÕS § 68 lg-st 1, et omanik, kellel on täielik õiguslik võim asja üle, võib oma asja vallata, kasutada ja käsutada ning nõuda kõigilt teistelt isikutelt nende õiguste rikkumise vältimist ja rikkumise tagajärgede kõrvaldamist. BGB § 903 aga näeb ette, et omanik võib asjaga „oma tahtmist mööda toimida”. Niisiis on omandivabaduse puhul omanikul vabadus omatahtsi otsustada, kas endale kuuluvat asja muuta, parendada, kahjustada või hävitada või seda *mitte teha*, – järelikult kuulub omaniku ainuotsustussfääri muuhulgas ka küsimus tema asja (või muu eseme) suhtes tehtavate kulutuste kohta.

Siit võiks teha järelduse, et kui isik pole saanud enda eseme suhtes kulutuste tegemise küsimuses oma tahtevabadust realiseerida, st kulutusi on tehtud ilma tema vastava tahteavalduseta, siis ei pea ta ka mingit hüvitist maksma. Privaatautonomia põhimõte ei ole siiski absoluutne, – vastasel juhul ei oleks VÕS § 1042 sarnast regulatsiooni üldse vaja. Nagu esimeses peatükis näidati, on läbi

²⁵² König (1981), S 1564; Bamberger/Roth/ Wendehorst, BGB § 818, Rn 141.

²⁵³ Wernecke, S 79; Greiner, S 320.

²⁵⁴ Luts (2002), lk 40.

²⁵⁵ VÕS I Komm/Kull, 2. ptk, lk 36.

ajaloo püütud leida lahendust olukorras, kus iseotsustusõigusele vastandub põhimõtte, et isik ei peaks teise arvel rikastuma. Nende põhimõtete alusel poolte huvidele vastava tasakaalustatud lahenduse pakkumine ongi kulutuste kondikt-siooni ülesanne.

Küsimuses, milline peaks üksikjuhtumil olema privaatautonomia ja alusetu rikastumise keelu põhimõtte omavaheline suhe, valitseb erinevates õigus-kordades erinev suhtumine. Nii näiteks on Anglo-Ameerika õigusega riikides silmatorkavam just üksikisiku privaatautonomia rõhutamine, seetõttu on teisele isikule soovimatute (st tellimata) eeliste tekitaja võimalus hüvitist saada väiksem kui tsiviilõiguse maades.²⁵⁶ Fakt, et teise isiku asja suhtes tehtud kulutused on omanikule loonud mingi majanduslikus mõttes soodsa olukorra, ei tähenda veel tingimata seda, et omanik peaks need kulutused hüvitama. Nii näiteks iseloomustatakse Inglise õiguse traditsioonilist lähenemist sageli tsitaa-diga kohtuasjast *Taylor v Laird*: „*Suppose I clean your property without your knowledge, have I then a claim on you for payment? How can you help it? One cleans another's shoes; what can the other do but put them on?*”²⁵⁷ See tähen-dab, et üldiselt ei võimaldata esitada nõudeid teise isiku vara soovimatu paren-damise eest, seda isegi siis, kui parenduste tegija ei ole käitunud kuidagi „õigus-vastaselt”, st näiteks kui tema tegutsemise on tinginud eksimus (näiteks kui ta peab eset ekslikult enda omaks).²⁵⁸

Erinevalt Anglo-Ameerika õigusest ei ole Saksa õiguses selline „eeliste pealesundimise keeld” nii üldtunnustatud: roomaõiguslikule traditsioonile tugi-nevad käsundita asjaajamise ja alusetu rikastumise instituudid võimaldavad teise isiku esemele tehtud kulutuste hüvitamist ka siis, kui omanik ise kulutuste tegemisest üldse teadlik ei olnud. Sama võib öelda ka Eesti ja Šveitsi õiguse kohta, mis mõlemad tunnustavad käsundita asjaajamise instituuti (VÕS §§ 1018–1026, OR art 419–424). Austria õiguses on teise isiku asjadesse sekku-mine ABGB § 1035 kohaselt küll otsesõnu keelatud, ent seda keeldu pehmen-dab ABGB § 1036, mille järgi on sekkumine siiski lubatud, koguni soovitatav hädaolukordades, st teist isikut ohustava kahju ärahoidmiseks.²⁵⁹

DCFR-i mudelnormidest nähtub samuti, et teatud juhtudel on üksikisiku õigussfääri sekkumine lubatud. See väljendub esiteks käsundita asjaajamise instituudi tunnustamises: DCFR artikli V.-1:101 lõike 1 punkti a kohaselt on käsundita asjaajamisega tegemist juhul, kui isik tegutseb peamiselt eesmärgiga soodustada teist isikut ning selliseks tegutsemiseks on mõistlik põhjus (*reasonable ground*). Ning teiseks võimaldab ka DCFR esitada alusetu rikastumise nõuet sõltumata sellest, kas alusetu eelise saajal oli võimalik oma otsustusega nende eeliste saamist mõjutada või mitte. Täpsemalt väljendudes ei ole isiku otsustusvabaduse eiramine DCFR-i kohaselt alusetu rikastumise nõude esitamist

²⁵⁶ Schäfer, S 524.

²⁵⁷ *Taylor v Laird* [1856] 25 LJ Ex 329, 332.

²⁵⁸ Siinkohal tuleb siiski märkida, et Anglo-Ameerika ja tsiviilõiguse lähenemist ei saa päris diametraalselt erinevaks lugeda, sest mõlemas tunnustatakse teatud erandeid, mis lõppastmes neid süsteeme teineteisele lähendab, – Schäfer, S 524; sarnaselt ka Lorenz, S 370.

²⁵⁹ Gschnitzer, S 279.

välistav asjaolu, küll aga omab see DCFR art VII.-5:102 lg 2 punktide a ja b kohaselt tähtsust nõude ulatuse määramisel.

2.2.3.2. „Pealesunnitud rikastumise” ühtse määratluse puudumine

„Pealesunnitud rikastumine” ei ole legaaltermin. Eesti õiguskirjanduses ei ole „pealesunnitud rikastumise” temaatikat seni analüüsitud, seevastu Saksa õiguskirjanduses leidub arvukalt erinevaid määratlusi selle väljendi selgitamiseks. Mõned autorid nimetavad pealesunnitud rikastumiseks sellist olukorda, kus üks isik on rikastunud, kuid poolte vahel puudub eelnev *leping* või *kokkulepe*.²⁶⁰ Teised loevad pealesunnitaks sellist rikastumist, mille kohta puudus eseme omaniku *tahe* või *tahteavaldus*.²⁶¹ Samuti nenditakse, et tegemist on eeliseega, mis on tekkinud ilma omaniku kaasabitä²⁶², mis on „soovimatu” või mida omanik ei tahtnud saada.²⁶³ Esindatud on ka seisukoht, et pealesunnitud rikastumisest saab rääkida siis, kui see on toimunud võlgniku teadmata.²⁶⁴ Detlef König rõhutas kulutuste kondiktisiooni seost käsundita asjaajamise õigusega ning pidas pealesunnitud rikastumiseks selliseid esemele tehtud kulutusi, mis ei ole kooskõlas omaniku *huvi ja tahtega*.²⁶⁵ See määratlus on eelnevatest laiem, kuna käsundita asjaajamise puhul ei ole alati oluline soodustatu tegeliku tahte olemasolu, vaid piisab ka tema eeldatavast tahtest. Lõpuks on esindatud ka seisukohad, mis ei keskendu niivõrd rikastumisvõlgniku tahtele (õigemini selle puudumisele), vaid defineerivad pealesunnitud rikastumist kui olukorda, kus võlgnik ei saa vara väärtuse suurendamist muul moel realiseerida kui muude varaliste väärtuste loovutamise²⁶⁶ või et kulutuste tõttu saadud objektiivne eelis ei vasta rikastunud isiku subjektiivsele huvile²⁶⁷.

Sellise määratluste mitmekesisuse taustal on ebaselge, kas „pealesunnitud rikastumise” tuvastamiseks piisab sellest, et poolte vahel puudus kulutuste tegemist reguleeriv (kehtiv) *leping*, või on eeliste pealesundimisega tegemist alles sel juhul, kui rikastumisvõlgnik kulutuste tegemisele selgelt vastu vaidles. Lisaks on ju võimalikud ka olukorrad, kus omanik ei olnud üldse teadlik sellest, et keegi teeb tema esemele kulutusi, või vastupidi, oli sellest küll teadlik, kuid lihtsalt ei reageerinud sellele kuidagi. Ehk teisisõnu, puudub üks ja ühene

²⁶⁰ Reimer, S 17; Gursky, S 189.

²⁶¹ Wernecke, S 20; Bamberger/Roth/Kindl, BGB § 951, Rn 17; Baur/Stürner, S 638, Rn 33: pealesunnitud rikastumise olukordi võib kirjeldada kui omaniku õigussfääri sekkumist vastu tema tahtmist.

²⁶² MüKo/Schwab, BGB § 818, Rn 194.

²⁶³ Medicus, S 664; Gursky (1997), S 190; Bamberger/Roth/Wendehorst, BGB § 818 Rn 141; Koppensteiner/Kramer, S 166; Greiner, S 320.

²⁶⁴ Soergel/Mühl/Hadding, BGB § 812, Rn 169.

²⁶⁵ König (1981), S 1565.

²⁶⁶ Schlechtriem (2000 b), lk 245; Larenz/Canaris, S 286; Koppensteiner/Kramer, S 166: vara soovimatu suurenemine, mida ei ole võimalik esemelisel tagastada ning mida saab hüvitada üksnes rahas.

²⁶⁷ Schwab/Prütting, lk 170.

arusaam sellest, mis siis üldse on see „pealesunnitud rikastumine”, mille eest kulutuste kondiktsioon peaks kaitset pakkuma.

Autori hinnangul võib „pealesunnitud rikastumise” väljendi kasutamine kulutuste kondiktsiooni funktsiooni selgitamiseks mõjuda mõneti eksitavalt. Nimelt ei ole alusetu rikastumise õiguse puhul üldiselt küsimuse all võlgniku kaitse (teiste isikute poolt tekitatud) *eeliste saamise* eest, – isegi vastupidi, nagu eelnevalt (2.1.1) on märgitud, ei peagi õiguskord reageerima kõikvõimalikele õigusliku aluseta eeliste saamise olukordadele. Olulisem on hoopis silmas pidada, et kulutuste kondiktsiooni puhul seisneb nõ asja tuum hoopis kaitstes pealesunnitud *hüvitamiskohustuse* (st hüvede pealesunnitud vahetuse) eest. Selle „pealesunnikaitse” seostamine privaatautonomia põhimõttega tähendab teisisõnu seda, et põhjus, miks rikastumisvõlgnikku kaitsma peaks, tuleneb asjaolust, et tal ei ole olnud võimalust oma tahtevabadust realiseerida. Selles osas on kulutuste kondiktsiooni võlgniku olukord teistsugune kui näiteks vormitühise lepingu sõlminud isiku olukord – viimane on oma varalist sfääri puudutavad otsused ise vastu võtnud.

Lisaks on see kulutuste kondiktsiooni „kaitsefunktsioon” autori arvates ka otseselt seotud võlgniku poolt „saadu” olemusega. Isik, kes ilma õigusliku aluseta on saanud rahaülekande, ei saa keelduda raha tagastamisest pelgalt sel põhjusel, et ta ei ole seda raha soovinud. Samas näiteks plangu värvimist või akende puhastamist ei ole võimalik saadu natuuras väljaandmise teel tagasi pöörata ning küsimuse alla võib tulla üksnes hüvitamine rahas. Seega saab kulutuste kondiktsioonile omasest pealesunnitud hüvitamiskohustuse probleemistikast rääkida siis, kui saadut ei ole võimalik natuuras välja anda.

2.2.3.3. Poolte hüvide kaitse ulatuse modifitseerimise vajadus

Eelnevas alapeatükis viidatud püüdlused määratleda „pealesunnitud rikastumist” demonstreerivad muuhulgas seda, et puudub ühtne seisukoht, millises olukorras võlgnik siis ikkagi vajab kaitset pealesunnitud hüvitamiskohustuse eest. Autori arvates tuleb lähtuda põhimõttest, et võlgniku hüvide kaitse ulatus kulutuste kondiktsiooni puhul sõltub sellest, kas ja kui palju võlgnik konkreetses olukorras tegelikult kaitset väärrib.

Et „pealesunnikaitse” seos võlgniku tahtevabaduse realiseerimise võimalusega tähendab seda, et näiteks olukord, kus keegi teeb teise isiku esemele kulutusi hoolimata sellest, et eseme omanik sellele vastu vaidleb, kujutab endast niivõrd tõsist sekkumist omaniku otsustusvabadusse, et sellisel juhul ei ole võlausaldajale nõude esitamise võimaluse andmine õigustatud, – nõudeõiguse andmine oleks sel juhul vastuolus hea usu põhimõttega. Seetõttu näeb VÕS § 1042 lg 2 p 3 põhjendatult ette, et kulutuste tegijal ei ole nõudeõigust, kui isik, kelle esemele kulutusi tehti, vaidles eelnevalt kulutuste tegemisele vastu. Eesti kohtupraktikast võib tuua järgmise näite: hageja, kelle kasutuses oli tööandjale kuuluv sõiduauto, teavitas tööandjat vajadusest viia auto remonti. Tööandja teatas, et rahaliste vahendite puudumise tõttu ei ole ta nõus hüvitama auto

mootori vahetust. Hageja lasi auto remontida oma raha eest ning nõudis tööandjalt hüvitist VÕS § 1042 alusel. Kohus leidis, et kuivõrd tööandja keeldus hüvitamisest juba enne remonti, siis järelikult vaidles ta kulutuste tegemisele vastu ning seega ei ole hageja nõudeõigust kulutuste hüvitamiseks.²⁶⁸ Teisisõnu tuleb kirjeldatud situatsioonis lugeda privaatautonomia põhimõtte alusetu rikastumise keelu põhimõttest olulisemaks.

Kindlasti väärib isik kaitset pealesunnitud hüvitamiskohustuste eest ka olukorras, kus ta ei ole üldse teadlik, et keegi tema esemele mingeid kulutusi teeb. Sellisel juhul aga sõltub õiguslik lahendus sellest, kui tugevad on kulutuste tegija huve puudutavad argumendid. Vajadus leida tasakaal poolte huvide vahel tekib vaieldamatult siis, kui kulutusi tegev isik on heauskne, näiteks kui ta peab kulutuste objektiks olevat eset õigustatult enda omaks. Selline olukord võib ette tulla näiteks siis, kui heauskne isik on ostanud varastatud asja ning teinud sellele kulutusi. Muude kui vajalike kulutuste puhul (mille hüvitamist reguleerib AÕS § 88 lg 1), näeb VÕS § 1042 lg 1 taolises olukorras ette põhimõtte, et kulutuste hüvitamist saab nõuda ulatuses, milles need olid eseme omanikule kasulikud.

Samas kui kulutusi tegev isik teab, et tegemist on võõra esemega ning kulutuste tegemiseks puudub õiguslik alus, on põhjendatud eseme omaniku huvide eelistamine kulutuste tegija huvidele. VÕS-i kulutuste kondiktisiooni regulatsioonis väljendub see põhimõtte, et kui kulutusi tegev isik ei kasuta võimalust omaniku soovide väljaselgitamiseks, siis kaotab ta üldse õiguse nõuet esitada: VÕS § 1042 lg 2 p 2 näeb nimelt ette, et nõudeõigust ei ole, kui kulutusi teinud isik ei ole temast tulenevate asjaolude tõttu teisele isikule kulutuste tegemise kavatsusest õigeaegselt teatanud.

Kui kulutusi tegev isik on ettevõtja ning eseme omanik tarbija, siis on hüvitisnõude välistamine võimalik tuletada juba VÕS § 99 lg-st 1. Selle sätte kohaselt ei teki majandus- või kutsetegevuses tegutseval isikul tarbijale tellimata asja saatmise või teenuse osutamise korral tarbija vastu nõudeid. BGB näeb analoogse põhimõtte ette §-s 241a, ABGB §-s 864 lg-s 2. Tegemist on direktiivi 97/7/EÜ²⁶⁹ artikli 9 ülevõtmiseks sätestatud normiga ning selle eesmärk on kaitsta tarbijaid ettevõtjate poolt pealesunnitud lepinguliste kohustuste eest, aga ka muude (nt asjaõiguslike või võlaõiguslike) nõuete esitamise võimaluse eest.²⁷⁰ Sarnaselt nähakse ka DCFR-i artiklis II.-3:401 lg 1 punktides a ja b ette, et kirjeldatud olukorras ei teki ettevõtjal tarbija vastu lepingulisi ega lepinguväliseid kohustusi. Tegemist pole mitte lihtsalt rikastumist kõrvaldava või kompensatoorse, vaid preventiivse sättega: nii tagastus- kui hüvitisnõuetest ilmajäämise risk peaks jahutama ettevõtjate kiusatust kasutada kliendibaasi ja

²⁶⁸ Tallinna Ringkonnakohtu 30.11.2010 otsus nr 2-09-15836. Vt ka Tallinna Ringkonnakohtu 03.06.2011 otsus nr 2-10-42161 (hageja nõue elamurajoonis haldus- ja hooldus-teenuste hüvitamiseks jäeti rahuldamata põhjusel, et kostja vaidles hageja poolt teostatavatele toimingutele korduvalt vastu).

²⁶⁹ Euroopa Parlamendi ja Nõukogu direktiiv nr 97/7/EÜ 20. maist 1997 tarbijate kaitse kohta sidevahendi abil sõlmitud lepingu korral, EÜT L 144, 4.6.1997, lk 19.

²⁷⁰ VÕS Komm I/Parkel, § 99, komm 4, lk 308.

kasumi kasvatamiseks normaalse konkurentsiga sobimatuid võtteid.²⁷¹ Vastava sätte puudumisel võiks tekkida olukord, kus ettevõtjad asuksid oma äri edendamiseks kasutama agressiivseid meetodeid ning sunniksid isikuid tasuma tellimata teenuste eest.

Teistsugune on võlgniku kaitse vajadus aga siis, kui võlgnik küll teab, et teine isik teeb tema esemele õigusliku aluseta kulutusi, kuid ei võta midagi ette, andmaks võlausaldajale märku oma vastuseisust. See tähendab, et võlgnikul oleks oma tegelikult võimalus oma otsustusvabadusse sekkumist ära hoida, teavitades võlausaldajat oma otsusest. Kui võlgnik jätab selle võimaluse kasutamata, siis ei pea teda hüvitamiskohustuse eest kaitsma samaväärselt sellise isikuga, kes kulutuste tegemisest üldse teadlik ei olnud. Siinkohal võib viidata Peter Birksi toodud näitele professionaalsest aknapesijast, kes peseb ekslikult vale maja aknaid. Kui majaomanik on ise kodus ning näeb, et talle osutatakse teenust, mida ta pole tellinud, kuid samas ei tee midagi, et aknapesijale tolle eksimusest märku anda, siis ei vaja selline majaomanik erilist kaitset ning peab hüvitama temale osutatud teenuse turuhinna.²⁷²

Saksa õigusteadlaste tähelepanu on pealesunnitud rikastumise temaatikat käsitledes pööratud peamiselt võlausaldajale ning tema hea- või pahausksuse küsimustele; diskussioon keskendub sellele, millal võlausaldaja käitumine on niivõrd taunimisväärne, et tal ei peaks nõudeõigust olema. Seevastu võlgniku hea- või pahausksuse, teadmise või mitteteadmise küsimustega peaaegu üldse ei tegeleta ning eeldatakse võlgniku heausksust²⁷³, võlgniku kaitsmise vajadust võetakse kui endastmõistetavat põhimõtet, mis ei vaja erilist analüüsi. Detlef Königi eelnõu eeskuju kaudu on see lähenemine jõudnud ka VÕS § 1042 lg 1 sõnastusse, milles erinevalt näiteks sooritus- ja rikkumiskondiktatsioonist ei ole ette nähtud rikastumisvõlgniku vastutuse modifitseerimise võimalust sõltuvalt tema hea- või pahausksusest.

Eelnevast nähtub, et VÕS-i kulutuste kondiktiooni regulatsioon on suunatud üksnes võlausaldaja tegevuse hindamisele: taunimisväärse käitumise korral on nõudeõigus välistatud, muul juhul on võimalik nõuda kulutuste hüvitamist, kuid silmas pidades võlgniku kaitse vajadust. Seega lähtutakse eeldusest, et võlgnikku tuleb kaitsta, kuna temal endal ei ole võimalust kulutuste küsimuses kaasa rääkida. See tähendaks, et kulutuste kondiktiooni kohaldamisala piirduks üksnes selliste situatsioonidega, kus hüvitamist vajavad eelised on rikastumisvõlgnikule peale surutud kas tema tahte vastaselt või tema teadmata. Autori hinnangul tuleks ülaltoodud näidete valguses siiski ka kulutuste kondiktiooni puhul arvestada võimalusega, et kulutuste objektiks oleva eseme omanik ei pruugi alati olla heauskne. Sellisel juhul on põhjendatud võlgniku kaitse intensiivsuse diferentseerimine sõltuvalt sellest, kas võlgnik sellist kaitset väärrib.

²⁷¹ v. Bar/Clive, p 257.

²⁷² Birks, pp 265–266.

²⁷³ Schlechtriem (2000 b), lk 244: „kulutuste saaja pahausksus ei tule kõne alla”; sama väidab König (1981), S 1569.

2.3. Kulutuste kondiktsiooni materiaalõiguslikud eeldused

2.3.1. Kulutused

2.3.1.1. Subjektiivne aspekt: vabatahtlikkus

Kulutuste kondiktsiooni kohaldamise esmane eeldus on see, et võlausaldaja on teinud võlgniku esemele kulutusi. „Kulutuste” definitsiooni õigusaktid ei sisalda; enamgi veel, – tegelikult ilmneb, et puudub isegi üks ja kindel termin.

BGB kasutab kulutuste tähistamiseks kahte terminit: *Aufwendungen* ja *Verwendungen*, mille sisustamise BGB loojad jätsid teadlikult tulevase kohtupraktika hooleks.²⁷⁴ Sõnaga *Aufwendungen* tähistatakse igasuguseid kulutusi üldisemas mõttes (nt käsundita asjaajaja kulutused, BGB § 683). Sõna *Verwendungen* aga tähendab üksnes asja suhtes tehtud kulutusi (nt BGB § 994 ja § 996) ning on seega kitsama tähendusega.²⁷⁵ Täpsemalt peetakse silmas vabatahtlikke varalisi ohvreid, mis peavad asjale kuidagi kasuks tulema, st nende *eesmärgiks* (kuid mitte tingimata tulemuseks) on asja säilitamine, taastamine või parendamine.²⁷⁶ DCFR-i puhul ei saa samuti rääkida ühest ja läbivalt kasutatavast terminist. Nii tähistatakse asja suhtes tehtud kulutusi DCFR-i VIII raamatus terminiga *expenditure* (art VIII.-7:104), mida aga alusetu rikastumise mudelnormides (VII raamat) ei kasutata. Selle asemel loetakse igasugused võlgniku kasuks tehtavad kulutused kaetuks võlgnikule osutatud teenuse või töö mõistega (art VII.-3:10 lg 1 p b; art VII.-3:102 lg 1 p b). Konkreetsemalt asja suhtes tehtavate kulutuste puhul tuuakse DCFR-i kommentaarides näiteks ehitamine, mille käigus kinnisasjale midagi lisatakse ning hooldus, mille käigus olemasoleva eseme olukorda parandatakse.²⁷⁷

Eesti õigusaktides kasutatakse paralleelselt ning ilmselt ka samas tähenduses kahte terminit: „kulutused” ja „kulud”. Terminite „kulutused” ja „kulud” samatähenduslikkust võib järeldada mitmete VÕS-i sätete põhjal: näiteks VÕS § 652 lg 2 (töövõtja kulutused) ja § 653 (töövõtja kulud); VÕS § 787 lg 2 esimene lause (vedaja kulutused) ja teine lause (vedaja kulud); VÕS § 628 lg 2 (käsundisaaja kulud) ja VÕS § 1023 lg 1 (käsundita asjaajaja kulutused).

Nii Eesti kui Saksa õiguskirjanduses märgitakse, et kulutused on vabatahtlikud varalised ohvrid, mille tagajärjel isiku olemasolev vara väheneb.²⁷⁸ Selline lai määratlus lubab oletada, et kulutuste mõiste sisustamine ei sõltu niivõrd sellest, millise õigussuhte raames need on tehtud, vaid pigem on oluline kriteerium, et isiku vara vähenemine oleks algatatud tema enda poolt. See leiab

²⁷⁴ Greiner, S 29; samas ei ole kasutatavate terminite paljusugusugi erandlik – näiteks Itaalia tsiviilõiguses kasutatakse kulutuste hüvitamist reguleerivates normides läbisegi vähemalt nelja erinevat terminit, – Schlechtriem (2001 a), S 20, Rn 35. Selline ühe ja ühtse termini puudumine oli iseloomulik juba Rooma õigusele, – Greiner, S 70.

²⁷⁵ Wieling (2006), S 591.

²⁷⁶ Greiner, S 30; Medicus, S 650, Rn 874; MüKo/Schwab (2009), BGB § 994, Rn 6.

²⁷⁷ v. Bar/Clive, p 4007.

²⁷⁸ Eesti õiguskirjanduses VÕS Komm III/Käerdi, § 1042, komm 3.1.1; Saksa õiguskirjanduses Greiner, S 30; Medicus, S 650, Rn 874.

kinnitust võlaõigusseaduse erinevate sätete põhjal: kulutustega võib olla tegu nii üldisemalt kohustuste täitmisel (VÕS § 78 lg 4: kohustuse täitmiseks tehtud kulutused) kui spetsiifilisemalt erinevate lepinguliikide raames reguleeritud olukordades²⁷⁹, samuti lepinguvälistes võlasuhetes²⁸⁰.

Levinud on „kulutuste” mõiste määratlemine „kahju” mõiste vastandina, nii-öelda peegelpildina.²⁸¹ Kui kulutused on väljaminekud, mida isik teeb vabatahtlikult, siis kahju on õiguskirjanduses määratletud kui igasuguseid mitte-vabatahtlikke negatiivseid varalisi tagajärgi²⁸², samuti kui igasugust mitte-vabatahtlikku isikliku või varalise hüve vähenemist²⁸³.

2.3.1.2. Objektiivne aspekt: varalised ohvrid

Kulutuste all mõeldud „varalised ohvrid” võib liigitada kolmeks: raha, esemed (sh materjal) ja tööpanus, millel on varaline väärtus. „Ohvriga” on tegemist siis, kui kulutatud hüve ei ole võimalik vindikatsioonihagi kaudu tagasi nõuda. Näiteks võib kulutus seisneda selles, et isik kasutab endale kuuluvat materjali või ühendab enda asja teise isiku asjaga selle parandamiseks, kaunistamiseks vms.

Saksa õiguses on alusetu rikastumise sätete kohaldamine sellistel puhkudel ette nähtud *expressis verbis*: BGB § 951 lg 1 näeb ette, et §§ 946–950 alusel (st ühendamise, segamise, ümbertöötamise tõttu) omandi kaotanud isik võib sellelt isikult, kelle kasuks õigusemuutus tekib, nõuda rahalist hüvitist alusetu rikastumise sätete alusel. Endise olukorra taastamist nõuda ei või. Antud norm peegeldab Saksa seadusandja otsust muuta omandi tekkimine asjaõiguslike sätete alusel lõplikuks ja võimaldada omandiõiguslikust muutusest tingitud hüvitisnõudeid vaid võlaõiguse alusel.²⁸⁴ See on oluline õigusselguse ja õiguskindluse aspektist; endise olukorra taastamise keelu mõte on kord juba loodud majandusliku üksuse säilitamine.²⁸⁵

Eesti asjaõigus reguleerib asjade ühendamise, segamise ja ümbertöötamisega seoses üksnes omandi küsimust ning eraldi viidet alusetu rikastumise sätetele ei ole. Nii tuleneb AÕS § 107 lõigetest 1 ja 2, et kui mitme isiku vallasasjad

²⁷⁹ Nt VÕS § 229 lg 1: ostja kulutused asja säilitamiseks ja kaitsmiseks; § 588: seltsingu juhtimisest tulenevad kulutused.

²⁸⁰ VÕS § 1006 lg 3: tasulubadusele tuginedes tehtud kulutused; VÕS § 1009 lg 3: konkursi tingimustele tuginedes tehtud kulutused; VÕS § 1023 lg 1: käsundita asjaajaja kulutused; VÕS § 1033 lg 2: soorituskondiktiooni võlgniku kulutused; VÕS § 1042 lg 1: teise isiku esemele tehtud kulutused.

²⁸¹ Varul jt (2012), lk 63; Reimer, S 87; Koppensteiner, S 1769; König (1985), S 59; Larenz/Canaris, S 128; Zimmermann (1995), p 404.

²⁸² Kull/Käerdi/Kõve, lk 260.

²⁸³ VÕS Komm I/Sein, lk 450. Seda määratlust võib lugeda täpsemaks, kuna teatud juhtudel kuulub hüvitamisele ka mittevaraline kahju.

²⁸⁴ Staudinger/Gursky (2004), § 951, Rn 1.

²⁸⁵ MüKo/Füller (5. Aufl, 2009), BGB § 951, Rn 1; Baur/Stürner, S 632, Rn 24; Staudinger/Gursky (2004), § 951, Rn 1.

ühendatakse selliselt, et ühte neist tuleb lugeda peaasjaks, siis saab selle omanik ühendamise teel tekkinud tervikliku asja ainuomanikuks. Autori hinnangul saab seda lugeda ühendatud vallasasja omaniku vara vähenemiseks. Kui ühendamine on toimunud vallasasja omaniku enda poolt ja vabatahtlikult, siis vastab see järelikult kulutuste mõistele. Et peasja omand jääb tervikuna peasja omanikule, siis on ühendatava asja omanikul võimalik esitada vaid hüvitisnõudeid võlaõigusseaduse alusel.²⁸⁶ Milliste sätete alusel võiks toimuda kulutuste hüvitamine, seda AÕS ei sätesta, kuid kui ühendamine on toimunud ühendatava asja omaniku enda poolt, saavad kõne alla tulla kas soorituskondiktsooni või kulutuste kondiktsooni sätted. Kui ühendajaks oli peasja omanik või keegi kolmas isik, siis saab vallasasja omanik esitada kahju hüvitamise nõude või tugineda rikkumiskondiktsoonile (VÕS § 1037).

Kui kulutuse teinud isik on omandi kaotanud, siis langeb vindikatsioonihagi esitamise võimalus mõistagi ära. See tähendab, et kui isik ühendab oma vallasasja teise isiku asjaga mittepüsivalt, st sellisel moel, mis ei too kaasa omandi kaotust, siis ei ole tegemist „kulutusega”. „Püsiva” ja „mittepüsiva” ühendamise eristamine võib olla probleemne. Saksa kohtupraktikas ja õiguskirjanduses puudub näiteks üksmeel küsimuses, kas valdaja, kes on sõiduauto vana mootori asendanud uuega, on „püsiva ühendamise” tõttu kaotanud omandi uuele mootorile ja teinud seega „kulutuse”.²⁸⁷

Eesti õiguses ei ole esemete ühenduse püsivus praktikas nii probleemne kui esmapilgul võiks paista, sest isegi kui vindikatsioonihagi ei ole võimalik esitada omandi kaotuse tõttu, on seaduses ette nähtud kulutustega loodud parenduste äravõtmise võimalus (AÕS § 88 lg 2, samuti VÕS § 1042 lg 2 p 1). DCFR-is on esemete ühenduse püsivuse problemaatika toomist „kulutuste” mõiste tasandile välditud sellega, et valdaja tehtud kulutusi (art VIII.-7:104) mõistetakse laialt: „kulutus” (*expenditure*) hõlmab nii töö tegemist kui esemele osade lisamist.²⁸⁸

Rahalised „kulutused” seonduvad praktikas eeskätt selliste olukordadega, kus sõlmitakse lepinguid kolmandate isikutega: näiteks makstakse neile tasu osutatud teenuste eest. Kui rahaliste väljaminekute lugemine varaliseks ohvriks ja seega „kulutuseks” ei tekita probleeme, siis tööpanuse osas on olukord nii Saksa kui Eesti õiguses ebaselgem, kuna „töö” kuulumine „kulutuste” mõiste hulka on tehtud sõltuvaks konkreetsest õigussuhtest, mille raames kulutuste hüvitamine toimub.

Tehtud tööd ei ole võimalik vindikatsioonihagiga tagasi nõuda. Kui sellel tööpanusel on ka varaline (st rahaliselt hinnatav) väärtus ning see on osutatud vabatahtlikult, siis vastab see tööpanus „kulutuste” kriteeriumitele, ehk tegemist on vabatahtliku varalise ohvriga. Tööpanuse kuulumist „kulutuste” mõiste alla saab järeldada mitmete VÕS-i sätete põhjal. Nii näeb VÕS § 78 lg 4 ette, et isik,

²⁸⁶ Pärna (2004), lk 219.

²⁸⁷ Saksa kohtupraktikas leitakse, et mootor ei ole autoga püsivalt ühendatud ning seetõttu pole tegemist „kulutusega” (BGH, NJW 1973, 1454); õiguskirjanduses aga ollakse vastupidisel seisukohal, – Dannemann, p 108; Palandt/Bassenge⁶⁸ § 994 Rn 7.

²⁸⁸ v. Bar/Clive, p 5356.

kes on täitnud teise isiku kohustuse, võib esitada tagasinõude või nõuda täitmiseks tehtud *kulutuste* hüvitamist üksnes juhul, kui see tuleneb seadusest või võlgniku ja kolmanda isiku vahelisest suhtest, muu hulgas tulenevalt alusetust rikastumisest või käsundita asjaajamisest. Et täidetud kohustus võib seisneda nii raha maksmises, asja üleandmises kui ka erinevate teenuste osutamises, siis tulenebki siit, et juhul, kui kohustus seisnes võlgniku eest (st tema asemel) mingi töö tegemises, tuleb ka seda tööpanust käsitleda kulutusena. Sama võib järeldada ka VÕS § 1041 põhjal, kus nähakse ette isiku õigus nõuda teise isiku kohustuse täitmiseks tehtud kulutuste hüvitamist. Asjaolu, et praktikas seisneb teise isiku kohustuse täitmine sageli just rahalise kohustuse täitmisel, ei tähenda veel seda, et VÕS §-s 1041 toodud kulutuste mõistega oleks seadusandja silmas pidanud ainult raha maksmist. Kui isik täidab teise isiku kohustuse, mis seisneb mingi töö tegemises, ning teine isik selle tõttu rikastub, siis ei ole kohustuse täitnud isiku hüvitisest ilmajätmise kuidagi põhjendatud. Ka siis, kui kohustus seisneb kahju hüvitamises, võib vastavalt VÕS § 136 lg-le 5 kahju hüvitamine kõne alla tulla ka muul viisil kui rahalise hüvitise maksmises, – näiteks võib see muuhulgas seisneda kahjustatud eseme parandamises.²⁸⁹

Ebaseadusliku valdaja tehtud kulutuste hüvitamise regulatsiooni kohaldamisel loetakse Saksa õiguskirjanduses ja kohtupraktikas kulutuste mõiste alla ka valdaja enda tööpanus eeldusel, et asja säilitamiseks, taastamiseks või parandamiseks tehtud sooritus kujutab endast valdaja poolt „ohverdatud” vara, ehk midagi, millel on rahaline, st turuväärtus.²⁹⁰ Seega näiteks saab kulutusena käsitleda asja remontimist, puhastamist, valvamist, transportimist, hoidmist jms.²⁹¹ Ka DCFR-i kohta on selle koostajad märkinud, et artiklis VIII.-7:104, mis räägib valdaja poolt tehtud kulutustest, tuleb kulutuste (*expenditure*) mõistet tõlgendada laialt, st selliselt, et see hõlmab ka isiku tööd ning igasugu muud laadi sooritusi.²⁹² Et art VIII.-7:104 lg 1 viitab valdaja kulutuste hüvitamise alusena alusetu rikastumise sätetele, siis on võimalik järeldada, et alusetu rikastumise mudelnormid võimaldavad hüvitist nõuda ka teisele isikule osutatud tööpanuse eest. Eesti õiguskirjanduses ega kohtupraktikas ei ole ebaseadusliku valdaja kulutuste (AÕS § 88) mõiste täpsem sisu põhjalikumalt käsitlemist leidnud; kaudselt võib selle kohta järeldusi teha alusetu rikastumise alase kirjanduse põhjal. Nii toob Tambet Tampuu näite, et isik, kes rakendab võõra muruplatsi niitmiseks oma tööjõudu, saab tugineda VÕS §-le 1042 ning et sel juhul ei tule AÕS § 88 rakendamine kõne alla seetõttu, et kinnisasi ei ole niitja valduses.²⁹³ Siit võib järeldada, et kui kinnisasi oleks isiku valduses, siis oleks tema isiklik tööpanus käsitletav kulutusena AÕS § 88 mõttes. Seega võib autori hinnangul

²⁸⁹ Nii nt oli RKTKo 3-2-1-91-06 tegemist juhtumiga, kus hageja oli parandanud kostja lõhutud liftiukse ning soovis kulutuste hüvitamist, mis ta oli kandnud seetõttu, et täitis kostja kohustuse hüvitada enda tekitatud kahju. Seega ei olnud tegu mitte raha maksmisega, vaid hageja enda tööpanusega.

²⁹⁰ Wieling (2006), S 593; BGH NJW 1996, 921.

²⁹¹ Wieling (2006), S 593.

²⁹² v. Bar/Clive, p 5386.

²⁹³ Tampuu (2012), lk 106.

valdaja kulutuste hulka lugeda ka tema isikliku töö, kuid seda üksnes eeldusel, et tegemist on varaliselt hinnatava hüvega.

See-eest käsundita asjaajamise õiguse puhul ilmneb selgelt tendents tööpanuse välistamiseks „kulutuste” mõiste alt. Nii ei loe Saksa õiguses valitsev arvamus käsundisaaja kulutuste hüvitamise nõude (BGB § 670) koosseisu hüvitist tema tööaja või tööjõu eest. See on seotud asjaoluga, et käsundita asjaajamist peetakse käsundi loogiliseks lepinguväliseks „jätkuks”, käsund aga on BGB § 662 kohaselt tasuta leping. Seetõttu leiab valitsev arvamus, et järelikult tuleb ka käsundita asjaajaja kulutuste hüvitamise nõuet (BGB § 683, § 670) tõlgendada samamoodi, st kitsendavalt, välistades kulutuste mõiste alt tööpanuse.²⁹⁴

Sellise lähenemise tingib asjaolu, et käsundi osas järgib BGB Rooma õigusest pärit arusaama *mandatum*’ist. *Mandatum*i sisuks võis olla erinevate ülesannete täitmine (vara valitsemine, asja ostmise jms) ning selle alusel osutasid oma teenuseid näiteks advokaadid, arhitektid, maamõõtjad jms. Et füüsilist ja palgalist tööd peeti Rooma kodanikule häbistavaks, siis polnud *mandatum*i puhul tasu maksmise nõuet ette nähtud. *Mandatum*i alusel sooritatud ülesannete täitmise eest maksti tasu lugupidamise märgiks vabatahtlikult antava *honorariumi* kaudu.²⁹⁵ Kirjanduses märgitakse, et tööpanuse välistamine käsundita asjaajajale hüvitatavate kulutuste hulgast ei olnud BGB loojate teadlik valik, vaid pigem erinevate eelnõuvariantide mitmekordse omavahelise kokkusobitamise käigus tekkinud „tööõnnetus”.²⁹⁶

Selline „tööõnnetus” ei sobi enam kaasaja majanduslike ja sotsiaalsete oludega. Seepärast püütakse Saksa õigusteaduses leida lahendust, mis võimaldaks seaduse teksti tõlgendada selliselt, et asjaajajal oleks siiski võimalik nõuda ka tasu maksmist. Näiteks leitakse, et käsundita asjaajaja peaks saama tasu oma tööpanuse eest juhul, kui käsundita asjaajamine seisneb tegevustes, mida tavaliselt tehakse vaid tasu eest.²⁹⁷ Seda saab jaatada siis, kui käsundita asjaajaja tegutseb oma majandus- või kutsetegevuses.²⁹⁸ Võimaliku lahendusena on välja pakutud ka käsundisaaja kulutuste mõiste senisest laiem tõlgendamine lähtuvalt põhimõttest, et käsundisaaja ei peaks käsundi alusel küll kasumit saama, kuid samas ei peaks ka kahju kannatama.²⁹⁹ See ettepanek ei näi olevat siiski erilist poolehoidu leidnud. Selle asemel tuletab kohtupraktika³⁰⁰ tööpanuse hüvitamise nõude analoogiat kohaldades BGB § 1835 lg-st 3, mis loeb eestkostja kulutuste

²⁹⁴ MüKo/Seiler (2009), BGB § 670, Rn 6; Bamberger/Roth/Fischer, BGB § 670, Rn 7; Staudinger/Bergmann, BGB § 683, Rn 46; Larenz (1986), S 448.

²⁹⁵ Ilus, lk 157–159; Wendehorst (2006), S 221; Zimmermann (1992), p 415 ff; Honsell, S 149 ff.

²⁹⁶ Wollschläger (1976), S 311 ff; Seiler (1984), S 239 ff; Staudinger/Bergmann, BGB § 683, Rn 56.

²⁹⁷ Helm, S 375; Wittmann, S 136; Wollschläger (1976), S 316.

²⁹⁸ Wittmann, S 136.

²⁹⁹ Köhler (1985), S 360.

³⁰⁰ BGH NJW 1976, 748; BGH NJW-RR 1989, 970; BGH NJW 2000, 422; vt ka Medicus, S 461, Rn 626.

mõiste alla ka tasu selliste teenuste eest, mille osutamine kuulub eestkostja ameti või elukutse juurde.

Saksa õigusele sarnaselt lähtutakse ka Šveitsi ja Austria õiguses arusaamast, et käsundita asjaajaja kulutuste mõiste ei hõlma tööpanust (OR art 422 lg 1 ja ABGB § 1036). Seetõttu otsitakse ka nende riikide õiguskirjanduses lahendusi, mis võimaldaks käsundita asjaajajal nõuda tasu tehtud töö eest. Enim poolehoidu on pälvinud seisukoht, et kulutuste mõistet tuleks tõlgendada laiendavalt neis olukordades, kus asjaajaja tegutseb oma majandus- või kutsetegevuse raames.³⁰¹ Selline lai tõlgendus kandub üle ka alusetu rikastumise õigusesse: nimelt loetakse Austria õiguses ABGB § 1041 alusel hüvitatavate kulutuste hulka ka võlausaldaja isiklik töö.³⁰²

Eesti seadusandja on nii käsunduslepingu kui käsundita asjaajamise sätetes eraldi ette näinud asjaajaja kulutuste hüvitamise (VÕS § 628 lg 2 ja § 1023 lg 1) ja tasu maksmise (VÕS § 627 ja § 1023 lg 2) nõude. Tasu on õigus nõuda isikul, kes tegutseb oma majandus- või kutsetegevuses. Seega on välistatud vaidlused käsundita asjaajaja kulutuste mõiste kitsa või laia tõlgenduse üle: ilmselgelt ei hõlma kulutuste mõiste käsundisaja ega asjaajaja tööpanust. Sarnane regulatsioon on ka DCFR-i käsundita asjaajamise sätetes, kus on eraldi reguleeritud asjaajaja kulutuste hüvitamine (*expenditure*, art V.-3:101) ning tasu maksmine (*remuneration*, art V.-3:102).

Asjaolu, et VÕS §-s 1023 eristatakse „kulutusi” ja „tasu”, lihtsustab küll käsundita asjaajaja hüvitisnõuete lahendamist, kuid on samas mõjutanud ka arusaama kulutuste kondiktsiooni alusel hüvitamisele kuuluvatest kulutustest. Nimelt on käsundita asjaajamise regulatsioonile viidates nii Eesti õiguskirjanduses³⁰³ kui kohtupraktikas³⁰⁴ leitud, et „kulutused” VÕS § 1042 mõttes ei hõlma võlausaldaja tööpanust. Selle seisukohaga ei saa autor nõustuda, kuna esiteks, nagu eelnevalt viidatud, tuleks „kulutuste” määratlemisel lähtuda varalise hinnatavuse kriteeriumist. Ka tööpanus võib olla varaliselt hinnatav ning seega kuuluda hüvitamisele kulutuste kondiktsiooni all. Varaliselt hinnatav on tööpanus aga eelduslikult siis, kui võlausaldaja on töö teinud oma majandus- või kutsetegevuses. Ning teiseks, see, et teise isiku esemele tehtud kulutuste all tuleks mõista muuhulgas tööpanust, tuleneb ka VÕS § 1042 koostamise aluseks olnud Königi eelnõust.³⁰⁵ Kolmandaks ei ole VÕS §-s 1042 silmas peetud kulutuste mõiste sisustamine üksnes käsundita asjaajamise regulatsiooni pinnalt õigustatud seetõttu, et nagu juba töö esimeses peatükis leitud (vt 1.3.2), ei ole põhjendatud kulutuste kondiktsiooni käsitleda üksnes käsundita asjaajamise

³⁰¹ Šveitsi õiguskirjanduses Hahn, S 307; Austria õiguskirjanduses Schwimmann/ Apathy, ABGB §§ 1036–1040 Rn 10; Rummel/Rummel, ABGB § 1036, Rn 4.

³⁰² Frötschl, S 576; Apathy, S 66.

³⁰³ VÕS III Komm/Käerdi, § 1042, komm 3.1.1; teisiti Tampuu, kes leiab, et § 1042 võib hõlmata ka üksnes tööjõu rakendamist, – Tampuu (2012), lk 105; Tampuu (2002), lk 463; sarnaselt ka Unger, lk 278.

³⁰⁴ RKTko 3-2-1-149-11, p 27: hageja isiklikku tööpanust ei saa lugeda kulutuseks, sh ka käsundita asjaajamise ega alusetu rikastumise sätete alusel.

³⁰⁵ König (1981), S 1568.

„nõrgema vormina”. See tuleneb asjaolust, et VÕS §-le 1042 viitab ka ebaseadusliku valdaja kulutusi reguleeriv AÕS § 88. Seega võib asuda seisukohale, et kulutuste kondiktsiooni alusel hüvitatavate varaliste ohvrite hulka tuleb lugeda nii raha, materjal kui võlausaldaja enda tööpanus, millel on varaline väärtus.

2.3.1.3. Kulutuste suunatus teise isiku esemele

VÕS § 1042 lg 1 eeldus on see, et võlausaldaja on teinud kulutusi teise isiku esemele. Võlaõigusseaduse kommentaarides viidatakse, et § 1042 silmas peetud kulutuste all mõeldakse mis tahes toiminguid, mida üks isik teeb teisele isikule kuuluva eseme, eelkõige asja suhtes ning mille eesmärk on eseme parendamine, parandamine, muutmine ja ümberkujundamine või asja kaitsmine hävimise või kahjustumise eest.³⁰⁶

Esmajoones võiks arvata, et kulutuste kondiktsioon kohaldub siis, kui saab rääkida sellistest varalistest ohvritest, mis sobituvad TsÜS §-s 63 toodud roomaõiguslikul liigitusel põhinevate kulutuste kategooriate (vajalikud, kasulikud või toreduslikud) alla. Samas võib praktikas olla raske otsustada, millist liiki kulutusega on parasjagu tegemist või kas mingi konkreetne kulutus vastab üldse TsÜS §-s 63 nimetatud tingimustele. On ju iseenesest võimalik, et isiku vabatahtlikud varalised ohvrid tööpanuse, raha või materjali näol on küll esemega seotud, kuid nendega ei kaitsta eset hävimise või kahjustumise eest, ei parendata eset oluliselt ega taotleta eseme mugavust, meeldivust või ilu. Et VÕS § 1042 sõnastus (erinevalt näiteks AÕS § 88 lg-st 1) hüvitamisele kuuluvaid kulutusi nende liikide järgi ei erista, siis võib asuda seisukohale, et kulutuste kondiktsiooni kohaldamisel ei ole kulutuste liigi määramine tegelikult vajalik. Seda võib järeldada ka õiguskirjanduses kulutuste kondiktsiooni kohta toodud näidetest (muru niitmine, metsa langetamine, umbrohtude kitkumine põllult)³⁰⁷ ning kohtupraktikast, kus on VÕS § 1042 kohaldatud näiteks maa tagastamisega seotud kulutuste³⁰⁸ ning korteri kinnistamisega seoses kantud kulutuste³⁰⁹ hüvitamise alusena. Sellest tulenevalt võib esemega seotud kulutusi autori arvates määratleda kui selliseid meetmeid, mille eesmärk on eseme füüsiline või õiguslik mõjutamine.

Kulutuste konkreetne liigitamine ei ole vajalik ka Saksa õiguses, sest kulutuste kondiktsioon laiemas mõttes (*Aufwendungskondiktion*) kohaldub kõikvõimalike teenuste puhul, mis ei pea tingimata kujutama endast asja säilitamiseks, parandamiseks või kaunistamiseks tehtud kulutusi.³¹⁰ Nii tuuakse Saksa õiguskirjanduses näide majahoidjast, kes majaperemehe elamut küttes kasutab selleks ekslikult ära hoopis endale kuuluva briketi.³¹¹ Selle näite puhul ei saa maja-

³⁰⁶ VÕS Komm III/Käerdi, § 1042, komm 3.1.1, lk 619.

³⁰⁷ Tampuu, lk 106 jj; Unger, lk 278.

³⁰⁸ RKTko 3-2-1-13-05, p 14.

³⁰⁹ RKTko 3-2-1-16-05, p 21.

³¹⁰ Bamberger/Roth/Wendehorst, BGB § 812, Rn 149.

³¹¹ Larenz/Canaris, S 189.

hoidja nõuda hüvitist käsundita asjaajamise sätete alusel, sest kuna ta ei olnud üldse teadlik sellest, et brikett kuulub temale, mitte majaomanikule, siis ei tegutsenud ta teise isiku asja ajamise tahtlusega. Kuigi teise isiku maja kütmist ei saa nimetada maja suhtes vajalikuks, kasulikuks ega toreduslikuks kulu- tuseks, on siiski tegemist teise isiku kasuks tehtud kulutustega, mis tuleks kulu- tuste kondiktsiooni alusel hüvitada, sest majaomanik on rikastunud, kuivõrd ta on säästnud omapoolseid kulutusi.³¹²

VÕS § 1042 lg 1 mõtte kohaselt saab kulutuste hüvitamise nõude esitada selle isiku vastu, kellele ese kulutuste tegemise ajal kuulus. Praktikas on üles kerkinud vaidlusi seose uuselamurajoonides asumisest tavanavate ja haljasalade aluse maa hooldamiseks tehtud kulutustega, kui hooldatav maa ei kuulu elamu- kruntide omanikele, vaid näiteks arendajale. Kohtud on neis olukordades põh- jendatult leidnud, et elamukrundi omanikult ei saa nõuda hüvitist tema kinnis- asja juurde viivate teede valgustamise, hooldamise, lumekoristuse, haljasalade hooldamise jm teenuste eest kulutuste kondiktsiooni alusel, kuna neil juhtudel ei ole kulutuste objektiks konkreetse omaniku krunt, vaid kellelegi teisele kuuluv ese.³¹³

Kulutusi teinud isiku hüvitisnõue ei lõpe sellega, kui omanik peale kulutuste tegemist võõrandab eseme kolmandale isikule. Ka ei lähe hüvitise maksmise kohustus üle asja omandajale.³¹⁴ Kohtupraktikas on sellest põhimõttest tehtud erandeid siis, kui eseme omandaja on pahauskne. Nii näiteks on kohtutel tulnud lahendada vaidlus, kus hageja asus kinnisasjale ehitama, tuginedes kostja luba- dusele maa hagejale võõrandada. Ehitama asumise ajal oli maa veel kinnista- mata ning kostja ei olnud veel kinnisasja omanikuna kinnistusraamatusse kantud. Peale kinnistamist mõtles kostja ümber ning loobus kavatsusest võõran- dada maa hagejale. Kohus rahaldas hageja nõude kulutuste hüvitamiseks põh- jusel, et hagejale ehitamiseks loa andmisel oli kostja teadlik, et ehitavad asjad jäävad tema kinnistule.³¹⁵

Samuti lubab VÕS § 1042 lg 1 sõnastus järeldada, et kulutuste kondiktsioon ei kuulu kohaldamisele siis, kui kulutuste tegemise ajal oli ese kulutusi teinud isiku enda omandis. Ka sellest põhimõttest on võimalik teha erandeid. Nimelt kui isik on enne lepingust taganemist teinud lepinguesemele kulutusi, siis näeb VÕS § 191 lg 2 ette, et esemele tehtud muud kui vajalikud kulutused tuleb talle hüvitada alusetu rikastumise sätete alusel. Kui eseme võõrandamiseks tehtud kohustustehing on kehtetu, ent käsutustehing kehtiv, ning eseme saaja on enne eseme tagastamist teinud esemele kulutusi, siis näeb VÕS § 1033 lg 2 ette, et nimetatud kulutused tuleb saajale hüvitada siis, kui ta uskus saadu omamise kestmisse. Õiguskirjandus pooldab mõlemal kirjeldatud juhul kulutuste

³¹² *Ibid.*

³¹³ RKTko 3-2-1-44-11, p 34; Tallinna Ringkonnakohtu 09.02.2012 otsus nr 2-09-590; Tallinna Ringkonnakohtu 03.06.2011 otsus nr 2-10-42161.

³¹⁴ RKTko 3-2-1-136-05, p 24; Austria kohtupraktikas sama põhimõtte kohta OGH SZ 54/131.

³¹⁵ Tallinna Ringkonnakohtu 31.01.2012 otsus nr 2-05-18655.

hüvitamise nõude alusena kulutuste kondiktsiooni.³¹⁶ See aga tähendab, et teatavates olukordades on kulutuste kondiktsiooni võimalik kohaldada isegi siis, kui kulutusi on tehtud enda esemele.

Tingimus, et kulutused peavad olema seotud *esemega*, välistab kulutuste kondiktsiooni kohaldamisalast sellised olukorrad, kus isikule on osutatud mingi muu, esemega mitteseotud (tellimata) teenus. Seega kui erakliiniku patsient tasub arsti määratud analüüsides eest, kuid laboris tehakse ekslikult põhjalikumad ja kallimad lisa-analüüsid, siis ei ole võimalik patsiendi käest hüvitist nõuda VÕS § 1042 alusel. VÕS § 1042 kohaldamisalast jäävad niisiis välja tõlkimine, õpetamine, arhiivist pärimisdokumentide väljaotsimine jms tegevused, mis ei ole seotud esemetega. Õiguskirjanduses on leitud, et selliste, *esemega mitteseotud* kulutuste hüvitamise alusena võiks sobiv olla soorituskondiktsioon.³¹⁷ Selle seisukohaga ei saa autor nõustuda, sest soorituskondiktsiooni ja kulutuste kondiktsiooni eristamine põhineb mitte sellel, kas kulutused on seotud esemega või mitte, vaid sellel, kas võlausaldaja on oma tegevusega (nt kulutustega) soovinud täita mingit kohustust (VÕS § 1028) või mitte. See tähendab, et kui keegi teeb teise isiku kasuks kulutusi, mis ei seonu teise isiku esemega, siis võib olla võimalik, et neid ei ole võimalik hüvitada lepingu, käsundita asjaajamise, soorituskondiktsiooni või kulutuste kondiktsiooni alusel ning puudub ka muu seadusest tulenev alus nende hüvitamiseks. Sellisel juhul ei ole lahenduseks kulutuste kondiktsiooni „laiendamine”, sest see oleks vastuolus Eesti õiguses kehtiva kondiktsioonide *numerus clausus*’e põhimõttega (vt 2.1.1), vaid tuleb asuda seisukohale, et tegemist võibki olla olukorraga, milles seadusandja ei ole hüvitamishüvitiste olemasolu vajalikuks pidanud.

2.3.1.4. Kulutuste majandusliku tulemuse ebaolulisus nõude eelduste aspektist

Eesti õiguskirjanduses ja kohtupraktikas peetakse kulutuste kondiktsiooni materiaalsoorituslikuks eelduseks lisaks kulutustele ka seda, et eseme omanik oleks kulutuste tõttu rikastunud, kusjuures rikastumise kindlakstegemiseks arvestatakse, kas tehtud kulutused on eseme omanikule kasulikud ning millised on olnud tema kavatsused eseme suhtes.³¹⁸ Seega on VÕS § 1042 lg-le 1 antud tõlgendus, mille kohaselt võlausaldaja *võib nõuda* kulutuste hüvitamist üksnes võlgniku rikastumise *ulatuses*. Teisiti öeldes peaks võlausaldaja juba oma nõuet

³¹⁶ VÕS I Komm/Kõve, § 191, komm 5.3, lk 641; VÕS III Komm/Käerdi, § 1033 komm 3.2, lk 598; Tampuu (2012), lk 126.

³¹⁷ Tampuu (2002), lk 463.

³¹⁸ Tampuu (2012), lk 104; Harju Maakohtu 23.08.2010 otsus nr 2-04-1492, p 15; VÕS III Komm/Käerdi, § 1042, komm 3.2, lk 621: „Juhul kui isik, kelle eseme suhtes kulutusi tehti, selle võõrandab, peab kulutusi teinud isik alusetu rikastumise nõude edukaks maksmapanekuks tõendama, et tehtud kulutuste tagajärjel suurenes eseme võõrandamisest saadav tulu”.

esitades lähtuma mitte sellest, millise summa ulatuses ta kulutusi tegi, vaid sellest, millises ulatuses võlgnik rikastus.

Restitutsiooniteooria aspektist võetuna ei saa seda seisukohta pidada põhjendatuks. Kui kulutuste kondiktiooni eesmärk on anda võlausaldajale tagasi see, millest ta on „ilma jäänud”, siis ei ole õige lugeda nõude materiaa lõiguslike eelduste hulka kriteeriume, mis iseloomustavad hoopis seda, milline on nende kulutuste toime võlgniku jaoks.

Võlgniku rikastumise ulatuse käsitlemine nõude materiaa lõiguslike eelduste tasandil on probleemne ka protsessuaalse tõendamiskoormise aspektist. Tsiviilkohtumenetluse seadustiku (TsMS)³¹⁹ § 230 lg 1 kohaselt peab kumbki pool hagimenetluses tõendama neid asjaolusid, millele tuginevad tema nõuded ja vastuväited, kui seadusest ei tulene teisiti. Eesti kohtupraktikast leiab näiteid, kus kohus on võtnud seisukoha, et võlausaldaja tõendamiskoormis hõlmab tõepoolest ka võlgniku rikastumise ulatust. Nii on leitud, et kui hageja soovib hagi rahuldamist nimelt VÕS § 1042 lg 1 järgi, siis tuleks tal tõendada, et kostja on teise isiku poolt tehtud kulutuste tulemusena rikastunud.³²⁰

Samas on VÕS § 1042 lg 1 kohaselt võlgniku rikastumise määratlemiseks arvessevõetavateks kriteeriumideks kulutuste *kasulikkus võlgniku jaoks* ning *võlgniku kavatsused* eseme suhtes. Nimetatud asjaolud saavad olla teada eeskätt võlgnikule endale, seetõttu ei ole nende tõendamise kohustuse panemine võlausaldajale põhjendatud; tegemist on võlgniku individuaalsete suhetega, mille kohta võlausaldajal reeglina teavet ei ole. Seetõttu tuleb asuda seisukohale, et hageja peab tõendama, et ta on teinud teise isiku esemele kulutusi ning näitama ära enda tehtud kulutuste (objektiivse) väärtuse, kostjal aga on võimalik hüvitisnõudele vastu vaielda, näidates seda, millised on need tema individuaalsfääri puudutavad asjaolud, mis tema hüvitamiskohustust vähendavad või koguni välistavad.³²¹ Kui võlausaldajal ei ole tehtud kulutuste kohta dokumente säilinud, siis on võimalik kulutuste suurust tõendada muude tõenditega, näiteks eksperthinnanguga. Nii on kohtupraktikas tunnustatud, et kui ekspert on andnud hinnangu hoone ehitusmaksumuse kohta, siis saab seda lugeda tõendiks ehitamise käigus tehtud kulutuste kohta.³²²

Võrdlusena võib välja tuua, et sarnaselt on poolte tõendamiskoormis jaotatud ka soorituskondiktiooni puhul: kui § 1028 lg 1 ja § 1032 lg 1 alusel võib võlausaldaja võlgnikult nõuda viimase poolt saadu väljaandmist koos kasuga, siis § 1033 (nõude ulatus rikastumise äralangemise korral) kujutab endast võlgniku

³¹⁹ Tsiviilkohtumenetluse seadustik, – RT I 2005, 26, 197; RT I, 21.12.2012, 1.

³²⁰ Tallinna Ringkonnakohtu 29.12.2011 otsus nr 2-09-70517; sarnaselt Tallinna Ringkonnakohtu 03.06.2011 otsus nr 2-10-42161: „Nii ei ole näiteks hageja tõendanud, et kostja oleks rikastunud valveteenuse lepingu tasu võrra, st hageja ei ole tõendanud seda, et kostjale tekkis hageja poolt organiseeritud valveteenusest mingi konkreetne hüve, mille väärtuse võrra oleks kostja rikastunud. Iga konkreetse teenuse osas tulnuks hagejal tõendada, et kostja vastava teenuse tõttu rikastus, st sai mingi hüve, mille tõttu tekkis kostjal positiivne diferents kostja majanduslikus sfääris.”

³²¹ Saksa õiguskirjanduses sarnaselt Verse, S 131; Reuter/Martinek, S 525.

³²² Tallinna Ringkonnakohtu 31.01.2012 otsus nr 2-05-18655.

vastuväidet.³²³ Seega peab §-s 1033 märgitud asjaolusid tõendama mitte võlausaldaja, vaid võlgnik, kes soovib nõude ulatust vähendada.

DCFR-i artikkel VII.-1:101(1) räägib isiku kohustusest välja anda teise isiku halvemusega (st tema vara vähenemise või muu kahjuliku tagajärjega) seostatav rikastumine (*enrichment*). „Rikastumise” all ei peeta DCFR-is siiski silmas seda, et võlausaldaja peaks oma nõuet esitades tõendama võlgniku vara suurenemist. „Rikastumine” kui nõude eeldus tähendab esemele tehtud kulutuste puhul lihtsalt seda, et kulutusi on tehtud just *võlgniku* esemele. Kui suur on nende kulutuste väärtus, ei oma nõude eelduste seisukohalt tähtsust. See ei tähenda siiski, et kui isikule osutatakse ükskõik milline tellimata teenus, siis ta peabki hüvitama selle teenuse objektiivse väärtuse. Kulutuste tegemisega seotud konkreetseid asjaolusid võetakse arvesse küll, ent seda alles hilisemas etapis, kui hinnatakse nõude sisu ja ulatust.³²⁴

2.3.2. Kulutuste tegemiseks õigusliku aluse puudumine

Kulutuste kondiktsiooni teine materiaalõiguslik eeldus on see, et kulutusi on tehtud ilma õigusliku aluseta. See eeldus – õigusliku aluse puudumine – iseloomustab kõiki alusetu rikastumise nõudeid. Et negatiivset eeldust on praktikas raske tõendada, siis piisab reeglina sellest, kui võlausaldaja tõendab, et ta on teise isiku esemele teinud kulutusi, võlgnikul aga on võimalik rikastumisenõude välistamiseks tõendada, et kulutuste tegemiseks oli olemas õiguslik alus.³²⁵ „Õigusliku aluse puudumise” eelduse sisustamisel tuleb arvesse võtta alusetu rikastumise õiguse komplementaarset iseloomu, st seda, et tegemist on teisi eraõiguse instituute täiendava regulatsiooniga.³²⁶ Vastus küsimusele, kas hüvede üleminek teise isiku varasse (näiteks tema esemele tehtud kulutuste vormis) põhineb õiguslikul alusel või mitte, tuleneb teistest normidest. Praktikas on need reeglina eraõiguslikud normid, kuid alusetu rikastumise õiguse sätted võivad kohalduda ka avalik-õiguslike suhete korral.³²⁷

³²³ VÕS III Komm/Käerdi, § 1033 komm 3.1; RKTko 3-2-1-136-05, p 24.

³²⁴ v. Bar/Clive, p 4004. DCFR-i artikkel VII.-5:102 reguleerib võlgniku hüvitamiskohustusi olukorras, kus rikastumist ei ole võimalik natuuras tagasi anda; artikli lõike 2 punktide a ja b kohaselt ei pea võlgnik juhul, kui ta ei olnud rikastumisega nõus või kui ta oli heauskne, hüvitama rohkem kui ta on säästnud.

³²⁵ Sarnaselt on Riigikohus soorituskondiktsiooni kohaldamisel leidnud, et kui hageja tõendas raha võlgnikule ülekandmise, siis pidi kostja tõendama, et hagejal ei ole õigust raha tagasi saada. Seetõttu pidi kostja tõendama, et on olemas mingi alus rahasummade ülekandmiseks ning poolte tahe oli suunatud mingi olemasoleva kohustuse täitmisele, – vt RKTko 3-2-1-146-05, p 27.

³²⁶ Stephen Swann on alusetu rikastumise õigust võrrelnud tolmuharjaga, mis „... peab ära pühkima probleemid, mis teistest eraõiguse institutidest on maha jäänud”, – Swann (2006), p 234.

³²⁷ Eesti õigussüsteemis on see sätestatud näiteks riigivastutuse seaduses (RT I 2001, 47, 260; RT I, 13.09.2011, 9), mille § 22 lg 2 näeb ette, et kui riigivastutuse seadusega ei ole reguleeritud teisiti ja see ei ole vastuolus avalik-õigusliku suhte olemusega, kohaldatakse avalik-õiguslikus suhtes toimunud alusetu rikastumise korral eraõiguse sätteid.

Alusetu rikastumise õiguse komplementaarsus teeb selle instituudi kontuurid ja täpsema kohaldamisala igas üksikus õiguskorras sõltuvaks mitmetest erinevatest asjaoludest, näiteks sellest, millise ulatusega on lepinguõigus, milliseid nõudeid võimaldab esitada deliktiõigus, kas tunnustatakse abstraktsiooni-printsipi ja käsundita asjaajamise instituuti jms. Seega võib järeldada, et mida rohkem on erinevad kulutuste hüvitamise olukorrad reguleeritud muudest institutidest tulenevate spetsiifiliste sätetega, seda väiksem peaks olema ka kulutuste kondiktsiooni kohaldamisala ja praktiline tähtsus.

Komplementaarsus tingib ka selle, et õigusliku probleemi lahendamisel kontrollitakse alusetust rikastumisest tulenevaid nõudeid reeglina viimases järjekorras.³²⁸ Eesti õiguskirjanduses on seda nimetatud ka alusetu rikastumise õiguse subsidiaarsuseks.³²⁹ Subsidiaarsust mõistetakse erinevates õigussüsteemides erinevalt. Üks võimalus on öelda, et kui teatud liiki nõue on olemas, siis see välistab alusetu rikastumise nõude.³³⁰ Selle arusaama kohaselt tähendab alusetu rikastumise subsidiaarsus näiteks vindikatsiooninõude suhtes seda, et vindikatsiooninõude olemasolu korral on alusetu rikastumise nõue välistatud ning seda ka juhul, kui rikastumisnõude eeldused on täidetud. Kuid kui mingil põhjusel vindikatsiooninõuet esitada ei saa, siis on võimalik esitada alusetu rikastumise nõue. Seevastu rangem käsitlus subsidiaarsusest lubab alusetu rikastumise nõude esitamist üksnes siis, kui muud instituudid lahendatava olukorra jaoks tagasitäitmis- või hüvitamismorme üldse ette ei näe.³³¹ See tähendab, et kui esinevad mõne muu nõude eeldused, kuid nõude rahuldamine on välistatud näiteks aegumise tõttu või mõnel muul põhjusel, siis ei saa esitada ka alusetu rikastumise nõuet.³³²

DCFR-i alusetu rikastumise mudelsätete puhul tuuakse eraldi välja, et erinevalt mitmete liikmesriikide õigusest ei ole tegemist subsidiaarse instituudiga selles tähenduses, mis lubab alusetu rikastumise õigust rakendada alles siis, kui ei ole võimalik kohaldada ühtegi muud tagasitäitmismehhanismi.³³³ Lepinguliste nõuete olemasolu korral välistab DCFR-i artikkel VII.-7:101 alusetu rikastumise sätete kohaldamise. Alusetu rikastumise õiguse ranget subsidiaarsust eitatakse ka Saksa ja Šveitsi õiguskirjanduses ja kohtupraktikas, kus leitakse, et muude nõuete „eesõigust” alusetu rikastumise nõuete ees on võimalik põhjendada mitte subsidiaarsuse, vaid „õigusliku aluse” olemasolu kaudu.³³⁴ Seega kui poolte vahel on olemas kehtiv leping, siis kujutab see endast „õiguslikku alust” ning võimalike vaidluste korral lepingu rikkumise üle ei kohaldata alusetu

³²⁸ Varul jt (2012), lk 67.

³²⁹ VÕS III Komm/Käerdi, 52. ptk, komm 1, lk 582.

³³⁰ Smith, pp 596–597; Beatson/Schrage, pp 423–425.

³³¹ *Ibid.*

³³² Nt Belgia ja Prantsuse õiguses üldise alusetu rikastumise nõude (*enrichissement sans cause*) puhul, – v. Bar/Swann, pp 524 ff; Beatson/Schrage, pp 423 jj; Schlechtriem (2000 a), S 2 ff.

³³³ v. Bar/Swann, p 92.

³³⁴ Saksa õiguse kohta: Soergel/Mühl/Hadding, BGB § 812, Rn 10; Šveitsi õiguse kohta: Bucher, S 653; Hahn, S 247.

rikastumise õigust. Samale tulemusele lepinguõiguslike ja alusetu rikastumise nõuete suhte kohta on jõutud ka Eesti õiguskirjanduses ja kohtupraktikas.³³⁵

Lepinguõiguslike nõuete järel tuleb kontrollida lepingusarnaste nõuete, eeskätt käsundita asjaajamisest tulenevate nõuete olemasolu.³³⁶ Nii Eesti, Saksa kui Šveitsi õiguses on tunnustatud põhimõte, et käsundita asjaajamisest tulenev võlasuhe ei välista alusetu rikastumise nõudeid mitte viimase subsidiaarsuse tõttu, vaid sel põhjusel, et käsundita asjaajamine kujutab endast õiguslikku alust rikastumiseks.³³⁷ Sarnasel seisukohal on ka DCFR-i koostajad.³³⁸

Eesti õiguskirjanduses märgitakse, et võimalik on alusetust rikastumisest tulenevate nõuete samaaegne esinemine teist liiki nõuetega ning sel juhul on võlausaldajal õigus valida, millisel alusel ta nõude esitab.³³⁹ Kohtupraktikas on näiteks tunnustatud võlausaldaja õiguste rikkumise korral tema valikuõigust deliktiõigusliku kahju hüvitamise nõude ja rikkumiskondiktsiooni (VÕS §§ 1037 jj) vahel.³⁴⁰ Ka pooldatakse seisukohta, et tühise tehingu tagasitäitmisel saab omanik nõuda temale kuuluva asja teise isiku valdusest välja nii alusetu rikastumise nõudega (VÕS § 1028) kui ka vindikatsiooninõuet (AÕS § 80) esitades.³⁴¹ Võimalust valida rikastumisnõude ja deliktilise nõude vahel jaatatakse ka Saksa³⁴², samuti Austria³⁴³ õiguses ning DCFR-i kommentaarides.³⁴⁴

Kulutuste kondiktsiooni seisukohast tähendab alusetu rikastumise komplemtaarsus seda, et teise isiku esemele tehtud kulutuste „õigusliku aluse puudumise” eelduse kindlakstegemine konkreetse juhtumi lahendamisel toimub läbi muude, nõuete kontrolli järjekorras eespool asuvate instituutide välistamise. Lisaks tuleb arvestada ka põhimõttega, et spetsiifilisem erinorm välistab üldnormi kohaldamise.³⁴⁵ Näiteks juhindub kohtupraktika põhimõttest, et kaasomaniku poolt asjale tehtud kulutuste hüvitamist reguleeriv AÕS § 72 lg 4 on erisätteks VÕS § 1042 suhtes.³⁴⁶

³³⁵ VÕS III Komm/Käerdi, lk 587; RKTko 3-2-1-62-08, p 9.

³³⁶ Varul jt (2012), lk 65; VÕS III Komm/Tampuu, 51. ptk, komm 2, lk 565.

³³⁷ Eesti õiguse kohta VÕS III Komm/Käerdi, § 1042, komm 3.1.2, lk 620; RKTko 3-2-1-107-07, p 17; Saksa õiguse kohta Bamberger/Roth/Wendehorst, BGB § 812, Rn 158; Wernecke, S 27; BGH NJW 1993, 3196; Šveitsi õiguse kohta Honsell/Oberhammer, OR art 62, Rn 10.

³³⁸ v. Bar (2006), p 72.

³³⁹ Tampuu (2012), lk 74.

³⁴⁰ RKTko 3-2-1-47-11, p 14.

³⁴¹ VÕS III Komm/Käerdi, § 1028, komm 3.5, lk 590; Tampuu (2012), lk 74; Pärna (2004), lk 161; kohtupraktikas: RKTko 3-2-1-136-05, p 22.

³⁴² Soergel/Mühl/Hadding, § 812, Rn 10.

³⁴³ v. Bar/Swann, p 98.

³⁴⁴ v. Bar/Clive, p 4179.

³⁴⁵ Varul jt (2012), lk 68.

³⁴⁶ Tallinna Ringkonnakohtu 30.11.2010 otsus nr 2-06-22271/48; Tartu Ringkonnakohtu 10.12.2007 otsus nr 2-04-1451; Harju Maakohtu 21.02.2010 otsus nr 2-10-43274.

2.4. Vahekokkuvõte

Kulutuste kondiktsiooni kui iseseisva rikastumisnõude eristamine on omane nendele õiguskordadele, mille alusetu rikastumise õiguse ülesehituses järgitakse nn germaani mudelit (nt Saksamaa, Austria, Šveits, Eesti). Kulutuste kondiktsioon kohaldub olukordades, kus võlgniku rikastumise on kaasa toonud võlausaldaja enda tegevus, mis seisneb võlgniku esemele kulutuste tegemises. Sealjuures ei ole kulutusi tehtud arvatava kohustuse täitmise eesmärgil.

Idee kulutuste kondiktsioonist kui ühest üldist alusetu rikastumise nõuet täpsustavast rikastumisnõude alaliigist on välja kujunenud Saksa õigusdogmaatikas. Samas ei saa kulutuste kondiktsiooni Saksa õiguses iseloomustada sõnaga „täpne”, sest õiguskirjanduses on esitatud terve rida vastakaid seisukohti selle kondiktsiooni eelduste, ulatuse, nimetuse ja kohaldamisala kohta. Seetõttu on oluline töö edasises käigus süüvida nende seisukohtade dogmaatilistesse põhjendustesse, selgitamaks välja, milliseid argumente on võimalik abiks võtta Eesti õiguses reguleeritud kulutuste kondiktsiooni sisustamisel ning millised tuleks kõrvale jätta.

Kulutuste kondiktsiooni funktsioon seondub sellega, mida üldiselt peetakse õiguskorras alusetu rikastumise funktsiooniks. Alusetu rikastumise kui iseseisva võlasuhte tekkimise aluse tunnustamine on kahtlematult seotud töö esimeses peatükis käsitletud Pomponiuse maksimiga; selle seose loomulikuks tulemuseks võib pidada alusetu rikastumise instituudile erilise, „õigluse tagamise” funktsiooni omistamist. Samas on see „õiglase õiguse” paradigma modernses tsiviilõiguses asendumas restitutsiooniteooriaga, mille kohaselt pole alusetu rikastumise õiguse ülesanne mitte niivõrd alusetult saadud eeliste äravõtmine rikastunud isiku käest, vaid võlausaldajale tema varast väljaläinu tagastamine. Kulutuste kondiktsioon on autori arvates selgelt suunatud kulutuste kui võlausaldaja varas tekkinud „puudujäägi” hüvitamisele.

Lisaks on kulutuste kondiktsiooni spetsiifiline funktsioon võlgniku kaitsmine pealesunnitud hüvitamiskohustuse eest. Selline kaitse on põhjendatav privaatautonomia põhimõttega: isikut, kellel ei ole olnud võimalust oma eseme suhtes tehtavate kulutuste üle otsustada, ei saa kohustada maksma hüvitist soovimatute eeliste eest. Autori hinnangul tuleks lähtuda põhimõttest, et nn pealesunnikaitse intensiivsus kulutuste kondiktsiooni puhul sõltub sellest, kui palju võlgnik konkreetses olukorras tegelikult kaitset väärrib.

Arvestades kulutuste kondiktsiooni kujunemist üldisest rikastumisnõudest tuletatud piiranguna, ei saa kulutuste kondiktsiooni materiaalõiguslike eelduste sisustamisel eeskju võtta üksnes käsundita asjaajamise sätetest või üksnes valdaja kulutuste hüvitamise eriregulatsioonist. Seetõttu tuleb kulutustena käsitleda vabatahtlikke varalisi ohvreid, mis võivad avalduda nii rahas, materjalis kui isiklikus tööpanuses. Erinevalt käsundita asjaajamisest hõlmavad kulutused niisiis ka tööpanust eeldusel, et sellel on varaline väärtus. Kulutuste kondiktsiooni puhul ei ole oluline ka see, kas esemele tehtud kulutus oli vajalik, kasulik või toreduslik, sest nõude rahuldamine sõltub lõppastmes sellest, kas need kulutused on kasulikud võlgnikule, st kas ta on nende kulutuste tõttu rikastunud.

Samas ei ole kulutuste kondiktsiooni kohaldamiseks vajalik eeldus võlgniku rikastumine (st kulutuste tulemus), sest võlausaldajale ei saa panna kohustust tõendada võlgniku majanduslikku olukorda ning tema subjektiivseid huve ja kavatsusi.

„Õigusliku aluse puudumine” kui kulutuste kondiktsiooni teine materiaa-õiguslik eeldus väljendab alusetu rikastumise komplementaarset iseloomu. Komplementaarsus tingib selle, et alusetu rikastumise õiguse, sealhulgas ka kulutuste kondiktsiooni kontuurid ja kohaldamisala sõltuvad sellest, milliseid teistest institutidest „ülejäävaid” probleeme on antud õiguskorras vaja lahendada. „Õigusliku aluse puudumise” kui kulutuste kondiktsiooni materiaaõigusliku eelduse kindlakstegemine toimub seeläbi, et järk-järgult tuleb välistada muude, nõuete kontrolli järjekorras eespool asuvate institutide kohaldamine.

3. KULUTUSTE KONDIKTSIOON JA MUUD LEPINGUVÄLISED KULUTUSTE HÜVITAMISE NÕUDED: PIIRITLEMINE JA SEOS

3.1. Käsundita asjaajaja kulutuste hüvitamise nõue

3.1.1. Käsundita asjaajamise instituudi funktsioon

Nii Eesti kui Saksa õiguses lähtutakse sellest, et teise isiku kasuks kulutuste tegemise õiguslikuks aluseks võib muuhulgas olla käsundita asjaajamine.³⁴⁷ See tähendab, et kui käsundita asjaajamise eeldused on täidetud, siis ei tule alusetu rikastumise sätete (järelkult ka kulutuste kondiktsiooni) kohaldamine kõne alla, kuna sel juhul eksisteeris kulutuste tegemiseks õiguslik alus. Sellisel juhul on käsundita asjaajajal võimalik nõuda asjaajamise käigus tehtud kulutuste (sealhulgas soodustatu esemele tehtud kulutuste) hüvitamist VÕS § 1023 lg 1 alusel. Käsundita asjaajamise eesõiguse põhimõte kehtib ka Austria ja Šveitsi õiguses.³⁴⁸ Niisamuti antakse käsundita asjaajamisele võrreldes alusetu rikastumise eesõigus DCFR-is, kus see põhimõte tuletatakse artikli VII-2:101 lg 1 p-st a.³⁴⁹

Lepinguliste nõuete eesõigust alusetu rikastumise suhtes saab põhjendada sellega, et leping põhineb poolte vabal tahtel, selle kaudu teostavad pooled niisiis oma privaatautonoomiat. Ent mis on see põhjus, mis õigustab käsundita asjaajamise tõstmist nõ kõrgemale positsioonile võrreldes alusetu rikastumise sätetega? Et ühe poole lepinguline tahteavaldus puudub, siis ei saa siin ju rääkida privaatautonoomia teostamisest, järelkult peab käsundita asjaajamise tähtsustamise põhjus seisnema milleski muus. Seetõttu on asjakohane küsida, mis on üldse käsundita asjaajamise instituudi funktsioon.

Josef Kohleri mõjul³⁵⁰ on käsundita asjaajamise domineeriva aluspõhimõttena ikka ja jälle esile tõstetud kaasinimeste altruistlikku aitamise ning vabatahtliku, omakasupüüdmatu ja isetu käitumise soodustamist.³⁵¹ Eesti õiguskirjanduses väljendub see seisukohas, et käsundita asjaajamise regulatsiooni eesmärk on aidata kaasa sellele, et isikud abistaksid üksteist, ilma et nad oleksid

³⁴⁷ Eesti õiguse kohta VÕS III Komm/Käerdi, § 1042 komm 3.1.2, lk 620; Tampuu (2012), lk 80; RKTko 3-2-1-107-07, p 16-17; RKTko 3-2-1-54-08, p 13. Saksa õiguse kohta Bamberger/Roth/Wendehorst, § 812, Rn 158; Martinek (2008), S 849; Helm, S 379; Schlechtriem (2001 a), S 38; MüKo/Seiler (2009), vor BGB § 677, Rn 15.

³⁴⁸ Apathy, S 47; Lehmert/Rainer, p 71; OGH SZ 47/130; Honsell/Oberhammer (2008), OR § 62, Rn 10.

³⁴⁹ DCFR art VII-2-101 lg 1 p a: rikastumine on alusetu, välja arvatud kui rikastuja on kahjustatud isiku suhtes rikastumiseks õigustatud lepingust, muust tehingust, kohtuotsusest või õigusaktist tulenevalt; vt ka v. Bar/Swann, p 232; v. Bar (2006), p 72; v. Bar/Clive, p 3894.

³⁵⁰ Kohler, S 1.

³⁵¹ Saksa õiguse kohta: Melullis, S 3; Larenz (1986), S 436; MüKo/Seiler, vor BGB § 677 Rn 1; Prantsuse ja Hollandi õiguse kohta: Suderow, S 36 ff; Šveitsi õiguse kohta: Hahn, S 291.

selleks kohustatud ja õigustatud kas seadusest või tehingust tulenevalt.³⁵² Isikute suunamist teatava soovitud käitumismudeli suunas peetakse oluliseks ka DCFR-i käsundita asjaajamise mudelsätete puhul: nimelt käsitletakse käsundita asjaajamise instituuti instrumendina, mille eesmärk on aidata kaasa sellise ühiskonna toimimisele, mis põhineb solidaarsusel ja jagatud vastutusel ühise heaolu eest.³⁵³

Omakasupüüdmatu tegutsemise soodustamine väljendub asjaajaja privilegeeritud kohtlemises võrreldes muudes eraõiguse normides ettenähtuga. Nii nähakse VÕS-is ette, et ohu tõrjumisega tegelenud asjaajaja vastutus oma tegevusega tekitatud kahju eest on leebem kui deliktiõiguses (VÕS § 1022 lg 2), samuti on asjaajajal võimalik nõuda temale endale asjaajamise käigus tekkinud kahju hüvitamist (VÕS § 1025). Lisaks sellele on käsundita asjaajamisest tuleneva nõude aegumistähtaeg TsÜS § 149 alusel kümme aastat, võrreldes näiteks lepinguliste, deliktiliste ja alusetu rikastumise nõuetega (TsÜS §§ 146, 150 ja 151 kohaselt on see reeglina kolm aastat).

Samas on kohtupraktikast nähtuv tegelikkus altruismiteooriaga vastuolus: näiteks pole käsundita asjaajamist puudutavas Eesti kohtupraktikas võlaõiguseaduse kehtivusaja jooksul esinenud veel ühtegi elu või vara päästmise juhtumit. Christian Wollschläger on Saksa kohtupraktika ulatusliku analüüsi toel näidanud, et käsundita asjaajamise instituudi praktiline kohaldamisala puudutab „altruismist” kantud juhtumeid harva.³⁵⁴ Teooria ja kohtupraktika vahel esinevale vastuolule viidates on Wollschläger järeldanud, et käsundita asjaajamise instituut pole midagi muud kui pelgalt tehniliste regressinormide kogum.³⁵⁵ On avaldatud isegi seisukohti, mis seavad selle instituudi vajalikkuse tänapäeva õiguses üldse kahtluse alla³⁵⁶, seda enam, et võib tuua näiteid õiguskordadest, milles saadakse hakkama ka ilma käsundita asjaajamise regulatsioonita.

Nii näiteks puudub eraldi käsundita asjaajamise instituut Anglo-Ameerika õiguses, kus teise isiku asjade ajamist käsitletakse pigem tema asjadesse sekkumisenäna ning seetõttu hüvitusnõudeid esitada üldiselt ei võimaldata.³⁵⁷ Sellise range lähenemise põhjus on soov maksimeerida üksikisiku valikuvabadust: näiteks ei pea isik maksma hüvitist tema vara suhtes tehtud kulutuste eest, mida ta ei ole soovinud.³⁵⁸ Eriti puudutab see kinnisasjade suhtes tehtud kulutusi.³⁵⁹ Iseloomulik on Inglise kohtu seisukoht, et isikule ei saa tekitada kohustusi tema

³⁵² Tampuu (2012), lk 44.

³⁵³ v. Bar (2006), p 90.

³⁵⁴ Wollschläger, S 15 ff.

³⁵⁵ Wollschläger, S 52 ff.

³⁵⁶ Jansen (2010), p 45; Jansen (2007), S 991; Rademacher, S 94; Westermann (2009), S 629.

³⁵⁷ Dawson (1961), p 817; Stoljar, p 18; v. Bar (2006), p 77; Sheehan, p 253.

³⁵⁸ Seda lähenemist peegeldab paljutsiteeritud lõik Inglise kohtuasjast *Taylor v Laird*: „Suppose I clean your property without your knowledge, have I then a claim on you for payment? How can you help it? One cleans another's shoes; what can the other do but put them on?” – *Taylor v Laird* [1856] 25 LJ Ex 329, 332.

³⁵⁹ Verse (1998), p 86; W. Lorenz (1999), S 382.

selja taga.³⁶⁰ Siiski ei ole Anglo-Ameerika lähenemine nii range, nagu võiks arvata. Tsiviilõiguse süsteemides on teise isiku soodustamise olukordades üldine põhimõte see, et hüvitist on küll võimalik nõuda, kuid teatud juhtudel on see välistatud. Anglo-Ameerika õiguses lähtutakse vastupidisest: reeglina ei ole hüvitisnõuded võimalikud, kuid teatud olukordades tehakse sellest reeglist erandeid, mis on nõ laiali puistatud muude instituutide, sh alusetu rikastumise alla.³⁶¹ Näiteks loetakse, et kui teise isiku kasuks tegutsemine tulenes mingist hädavajadusest (*necessity*), siis see on selline asjaolu, mis muudab soodustatud isiku rikastumise ebaõiglaseks (nn *unjust factor*), mistõttu tuleks viimasel maksta hüvitist. Seetõttu võib väita, et ka Inglise õiguses on tunnustatud vajadust õhutada isikuid võtma vajalikke meetmeid kaaskodanike tervise või vara päästmiseks või säilitamiseks.³⁶²

Teise isiku asjade ajaja suhtes reserveeritum on ka Austria õigus: ABGB § 1035 sätestab, et ilma lepingust või seadusest tuleneva aluseta ei tohi teise isiku asjadesse reeglina sekkuda; kes seda sellegipoolest teeb, vastutab sellega kaasnevate tagajärgede eest. Siiski on hädaolukorras teise isiku kasuks tegutsenul ABGB § 1036 järgi vajalike kulutuste hüvitamise nõue. Lisaks võimaldab ABGB § 1037 teine lause kulutuste hüvitamist nõuda ka sellel, kes on teise isiku asju ajanud selliselt, et selle tegevuse tulemusena on soodustatu saanud ilmset kasu (*klarer, überwiegender Vorteil*).

Omakasupüüdmatu abiosutamise juhtumite vähesus Mandri-Euroopa riikide kohtupraktikas ei ole siiski viinud käsundita asjaajamise instituudi kaotamiseni. Pigem ollakse seisukohal, et kuivõrd igapäevaelus tuleb ikka ette olukordi, kus üks isik teise isiku õigussfääris tegutseb, olgu vähem või rohkem omakasupüüdlikel eesmärkidel, siis peab õiguskord sellisteks puhkudeks nägema ette regulatsiooni, mis mõlema poole huve kaitseks.³⁶³ See (reserveeritum) lähenemine rõhutab ka seda, et kuigi ühelt poolt on soovitatav, et isikud kaaskodanikke abistaksid, võib ulatuslik sekkumine teise isiku asjadesse olla üldse mitte teretulnud ning soovimatu.³⁶⁴ Ka Eesti õiguskirjanduses lähtutakse sellest, et käsundita asjaajamise funktsiooniks on muuhulgas ka soodustatud isiku kaitse tema asjadesse sekkumise eest juhul, kui ta ei soovi kõrvalist abi.³⁶⁵ See käsundita asjaajamise nn kaitsefunktsioon on oluline üksikisiku privaatautonomia seisukohast. Kaaskodanike asjade ajamise „õhutamine” seadusandja poolt ei tohiks viia selleni, et käsundita asjaajamise regulatsioon pakub liialt mugavat alternatiivi hüvitamiskohustuste tekitamiseks olukorras, kus oleks võimalik sõlmida leping. Ehk teisiti öeldes ei tohiks lepingusarnaste võlasuhete regulatsioon vähendada isikute motivatsiooni teha jõupingutusi lepingu

³⁶⁰ „liabilities are not to be forced upon people behind their backs any more than you can confer a benefit upon a man against his will” – *Falcke v Scottish Imperial Insurance Co* (1886) 34 Ch D 234.

³⁶¹ v. Bar (2006), p 78, No 58-59; v. Bar (2001 b), S. 444 ff; Sheehan, p 263 ff.

³⁶² Burrows, p 322; Sheehan, p 263.

³⁶³ Larenz (1986), S 436; Stoljar, p 15 ff.

³⁶⁴ Suderow, S 33; Larenz (1986), S 436.

³⁶⁵ Tampuu (2012), lk 44.

sõlmimiseks. Seepärast võib nõustuda Riigikohtu tsiviilkolleegiumiga selles, et käsundita asjaajamise mõte ei ole suruda isikule peale soovimatuid teenuseid ja kohustada teda selle eest maksma, st luua sisuliselt leping, mida isik ei ole soovinud.³⁶⁶

Et Euroopa riikide kohtupraktikas kohaldatakse käsundita asjaajamist kulu- tuste hüvitamise nõude alusena sageli olukordades, kus ei ole tegemist kellegi elu või vara päästmisega, siis on õiguskirjanduses järeldatud, et käsundita asja- ajamise regulatsiooni eesmärk on tegelikult laiem kui ühiskonnas omakasu- püüdmatu käitumise õhutamine. Nimelt täidab see instituut lisaks ka õigus- poliitilist funktsiooni, mis seisneb selliste lünkade täitmisel, mida teised normid paremini täita ei suuda.³⁶⁷ Regulatsioon, mida iseloomustab „võõra asja aja- mine” ja „teise isiku soodustamine”, on selliseks „täitematerjaliks” justkui loodud: selliste eelduste alla sobituvate olukordade skaala on väga lai.

„Lüngatäitefunktsioonile” viidatakse ka DCFR-i käsundita asjaajamise sätete juures, kui märgitakse, et tegemist on regulatsiooniga, mis täiendab lepingu- õigust ja alusetu rikastumise õigust.³⁶⁸ Käesoleva töö seisukohast on oluline just viimane: käsundita asjaajamise õigus täiendab alusetu rikastumise õigust, mitte vastupidi. Lisaks kohaldatakse mitmetes Euroopa õiguskordades käsundita asja- ajamise sätteid teise isiku vara suhtes tehtud kulutuste hüvitamisel ka muude eraõiguse harude (näiteks perekonnaõigus, pärimisõigus, asjaõigus) „täiendu- sena”.³⁶⁹ Asjaolu, et sellistel juhtudel on sageli küsitav, kas kõik käsundita asjaajamise eeldused on ikka tegelikult täidetud³⁷⁰, kinnitab selle instituudi lüngatäitefunktsiooni veelgi.

Eesti õiguskirjanduses omistatakse selline „lüngatäitefunktsioon” üksnes alusetu rikastumise õigusele.³⁷¹ Samas leiab Eesti kohtupraktikast näiteid, mis lubavad järeldada, et käsundita asjaajamist kohaldatakse mitte asjaajaja altruist-liku motiivi tõttu, ega ka selleks, et kaitsta soodustatut tema asjadesse sekku- mise eest, vaid pigem seepärast, et alusetu rikastumise sätetest ei ole võimalik välja lugeda niioelda sobivat „koosseisu”.³⁷² Seega saab ka Eesti õiguse kohta öelda, et teatavates olukordades täiendab käsundita asjaajamise õigus hoopis

³⁶⁶ RKTko 3-2-1-44-11, p 33.

³⁶⁷ Helm, S 385; MüKo/Seiler (2009), BGB § 677 Rn 24; Staudinger/Bergmann vor BGB § 677 ff, Rn 40; Martinek (2008), S 852; sarnaselt ka Roland Wittmann, kes on rõhutanud käsundita asjaajamise instituudi sõltuvust sotsiaalsest ja õigussüsteemaatilisest kontekstist ning õiguslikust tegelikkusest, – Wittmann, S 4.

³⁶⁸ v. Bar (2006), p 90.

³⁶⁹ v. Bar (2006), p 65 ff.

³⁷⁰ v. Bar (2006), p 64. Näiteks võib tuua, et mitmetes riikides on käsundita asjaajamisele allutatud üürniku poolt üürieselele tehtud kulutuste hüvitamine (VÕS § 286 lg 2; BGB § 539 lg 1), õiguskirjanduses aga märgitakse, et üürnik, rentnik jne tegutsevad kulutusi tehes reeglina mitte altruismist, vaid egoismist, – Reuter/Martinek, S 715.

³⁷¹ VÕS III Komm/Käerdi, 52. ptk, komm 1, lk 582.

³⁷² Vt nt RKTko 3-2-1-25-08: hageja osutas ühisveevärgi- ja kanalisatsiooniteenust korteriühistule, mille esindajad keeldusid sellekohast lepingut allkirjastamast; RKTko 3-2-1-40-06: hageja valgustas *endale* kuuluvaid reisiplatvorme. Vt ka Värvi (2013), lk 187 jj.

alusetu rikastumise norme. Loomulikult ei saa asjaajaja omakasupüüdmataid motiveerida välistada, – teise isiku esemele kulutuste tegemise eesmärk võibki olla tõepoolest teise aitamine. Samas näiteks majandus- või kutsetegevuses tegutseva isiku osutatud teenustest on raske lugeda välja altruistlikke kaalutlusi: tavaliselt ei osuta ettevõtjad teenuseid omakasupüüdmatast.

Seetõttu võib järeldada, et käsundita asjaajamise instituudil on õiguskorras täita mitu funktsiooni. Ühelt poolt peab see õhutama ühiskonnaliikmeid olema solidaarsed ning osutama kaaskodanikele abi. Teisalt kaitseb see isikuid nende asjadesse sekkumise eest ning kolmandaks täidab õiguskorras esinevaid lünki. Siit tuleneb ka oluline järeldus käsundita asjaajamise „positsioonist” eraõiguslike nõuete kontrollimise järjekorras. Nimelt: instituut, mis peab täitma õiguskorras esinevaid lünki, ei saa asuda teistest instituutidest „eespool” või „kõrge- mal”, seda saab kohaldada alles siis, kui vastav lünk on kindlaks tehtud.

Kui keegi on teinud teise isiku esemele ilma õigusliku aluseta kulutusi, siis iseenesest ei pruugi käsundita asjaajamise kohaldamine olla välistatud (näiteks nõ päästmisjuhtumite korral). Siiski tuleb arvesse võtta, et nagu näidatud töö esimeses peatükis, on käsundita asjaajamine küll ajalooliselt olnud üks neist instituutidest, millega on kompenseeritud kulutuste kondiktsiooni puudumist, kuid see lünk alusetu rikastumise õiguses on Eesti õiguses praeguseks täidetud.

Ülaltoodust tulenevalt ei ole võimalik üheselt öelda ka seda, millised on need väärtused, mis iseloomustavad käsundita asjaajamise instituuti. On tõsi, et ühelt poolt võiks nimetada kaasinimeste aitamise soodustamist ning teiselt poolt indiviidi otsustusvabaduse kaitset. Ent niikaua kuni käsundita asjaajamist kohaldatakse ka teistes instituutides ilmnevate lünkade täitmiseks, on autori hinnangul äärmiselt komplitseeritud (kui mitte võimatu) tõsta esile mingeid üldisi, *kõikide* käsundita asjaajamise kohaldamise olukordadele omaseid väärtusi või aluspõhimõtteid, millele, nagu leidis Detlef König (vt 1.3.2), peaks alluma ka kulutuste kondiktsioon.

3.1.2. Teise isiku asja ajamine

Selleks, et välja selgitada, millistel juhtudel on käsundita asjaajamise „eesõigus” kulutuste kondiktsiooni ees tegelikult põhjendatud, tuleb lähemalt uurida käsundita asjaajamise kohaldamise eeldusi. Käsundita asjaajamise võlasuhte tekkimise esimene eeldus on see, et keegi ajab teise isiku asja ilma õigusliku aluseta.³⁷³ VÕS § 1018 lg 1 räägib millegi tegemisest *teise isiku* kasuks; sarnaselt viitavad ka BGB § 677 ja OR art 419 ning DCFR-i 5. raamat *teise isiku* asjadele. ABGB § 1036 räägib võõra asja (*fremdes Geschäft*) ajamisest. Millegi tegemine „teise isiku kasuks” tähendab seda, et asjaajamine peab kasvõi osaliselt kuuluma võõrasse huvisfääri. Nii Eesti, Saksa, Šveitsi kui Austria

³⁷³ Tampuu (2012), lk 48.

õigusteoorias eristatakse objektiivselt võõrast asja ja subjektiivselt võõrast asja.³⁷⁴

Saksa õiguskirjanduses on välja pakutud mitmeid kriteeriume otsustamaks, mida mõista objektiivselt võõra asja all. Karl Larenzi käsitluses on objektiivselt võõra asjaga tegemist siis, kui tegevuse sisust ilmneb, et see kuulub teise isiku õigussfääri (näiteks teise isiku arve maksmine, tema eest saadetise vastuvõtmine).³⁷⁵ Dieter Medicuse arvates tuleb küsida, kas õiguskord omistab mingi asjaajamise teise isiku õigussfääri; eelkõige puudutavat see absoluutseid õigusi: nii on asja kasutamiseks ja võõrandamiseks reeglina õigustatud asja omanik, pärandi haldamiseks pärija ning laste kasvatamiseks ja ülapidamiseks nende vanemad.³⁷⁶ Christian Wollschläger aga võtab aluseks asjaajamise tulemuse: tema meelest peaks lähtuma sellest, kelle pädevuse või kompetentsi alla mingi tegevusega seotud kulud ja kasu rohkem kuuluvad.³⁷⁷

DCFR-i kommentaarides ei käsitleta kriteeriume, mille alusel otsustada, kas aetav asi on „võõras”. Selle asemel keskendutakse erinevate näidete loetlemisele, mida võib lugeda teise isiku asja ajamiseks: selleks võib olla teise isiku eest lepingu sõlmimine või õigussuhte lõpetamise avalduse tegemine, võõraste asjade parandamine, teise isiku huvides telefonikõne tegemine, tema sõiduki teisaldamine, puude pügamine, loomade söötmine jne.³⁷⁸

Ka Eesti õiguskirjanduses ei küsita selle järgi, millal täpselt tuleks aetavat asja „võõraks” pidada. Vajadus otsustamiskriteeriumite järele on kohtupraktikas siiski ilmnunud: näiteks võib tuua kohtuvaidluse³⁷⁹, kus uuselamurajooni elanike poolt asutatud mittetulundusühing tellis heakorrastatud elukeskkonna tagamiseks mitmesuguseid hooldusteenuseid (teede ja tänavate korrashoid, valgustus, parkimise korraldamine jms). Kostja, kes oli elamurajoonis asuva kinnistu omanik, kuid ei kuulunud mittetulundusühingu liikmete hulka, keeldus teenuste eest maksmast, kuna tema ei olnud ühegi lepingu pooleks ning leidis, et tema oli teenusetarbijaks ainult kaudselt, faktiliselt sunniviisiliselt ja tahtmatult. Riigikohus viitas vajadusele teha selgeks, mida hageja täpselt tegi ning kas ja mida sellest saab lugeda tehtuks kostja kasuks, st tema asja ajamiseks; seejärel tuleb põhjendada, kas ja kuidas näiteks valveteenuse osutamist saab lugeda millegi tegemiseks kostja kasuks.³⁸⁰

Subjektiivselt võõrast asja iseloomustab see, et asjaajaja tegevus saab „soodustatu asjaks” alles seeläbi, et asjaajaja tahe on suunatud teise isiku kasuks

³⁷⁴ Eesti õiguse kohta: Tampuu (2012), lk 49; Saksa õiguse kohta: Staudinger/Bergmann, vor BGB § 677, Rn 128; Medicus, S 286 ff; Šveitsi õiguse koht: Guhl/Merz/Koller, S 504; Austria õiguse kohta: Frötschl, S 563.

³⁷⁵ Larenz (1986), S 439.

³⁷⁶ Medicus, S 286.

³⁷⁷ Wollschläger, S 52 ff.

³⁷⁸ v. Bar/Clive, p 2880.

³⁷⁹ RKTKo 3-2-1-44-11.

³⁸⁰ RKTKo 3-2-1-44-11, p 31.

tegutsemisele.³⁸¹ Nii näiteks on subjektiivselt võõra asja ajamine selline olukord, kus isik teeb mingi tehingu, mille tegemisel ta tegelikult soovib soodustada teist isikut (näiteks ostab mingi asja, mida soodustatu on endale soovinud). Subjektiivselt võõraks asjaks saab lugeda ka olukorda, kus asjaajaja teeb teise isiku soodustamise eesmärgil kulutusi enda asjale. Lisaks on võimalik selline situatsioon, kus asjaajaja tegevus võib üheaegselt soodustada nii teist isikut kui ka asjaajat ennast: kui tegu, mille asjaajaja teeb, tuleb mingil määral kasuks ka talle endale (näiteks on ridaelamus asuva korteri tulekahju kustutamine naabri poolt ilmselt ka selle naabri enda huvides), siis ei välista see veel käsundita asjaajamise kohaldamist. Õiguskirjanduses märgitakse, et oluline pole see, kui suur oli võlasuhte poolte huvide osakaal, piisab sellest, kui asjaajaja soovis kasvõi osaliselt teha midagi teise isiku kasuks.³⁸² Seevastu DCFR-i art V.-1:101 lg 1 kohaselt on käsundita asjaajamise võlasuhte eeldus see, et asjaajaja tegutseks *peamiselt* kavatsusega soodustada teist isikut.

Kirjanduses valitseb üksmeel selles osas, et *asjaajamise* mõistet tuleb sisustada laialt.³⁸³ Eesti õiguses viitab sellele VÕS § 1018 lg 1 sõnastus, mille kohaselt on käsundita asjaajamise instituudi kohaldamise üks eeldus see, et üks isik teeb *midagi* teise isiku kasuks. VÕS § 1018 lg-s 1 mainitud „millegi tegemine” võib hõlmata nii teise isiku esemele kulutuste tegemist kui teise isiku kasuks tehtavaid tehinguid, samuti erinevaid reaaltoiminguid, ühesõnaga, igasugust tegutsemist teise isiku kasuks. Seda kinnitab ka kohtupraktika. Nii on teise isiku asja ajamiseks loetud teise isiku kohustuse täitmist – näiteks müügilepingu alusel rahasumma tasumist³⁸⁴ või kahju hüvitamise kohustuse täitmist, mis seisnes kahjustatud asja kordategemises³⁸⁵. Käsundita asjaajamiseks on kvalifitseeritud teise isiku eest osaühingu osakapitali suurendamisel rahalise sissemakse tegemine sõltumata sellest, kas teisel isikul oli kohustus sissemakse teha.³⁸⁶ Lisaks on käsundita asjaajamise kohaldamist peetud võimalikuks teise isiku majale juurdeehituse rajamisel³⁸⁷, võõra isiku auto hoidmisel tasulises parklas³⁸⁸ ning olukorras, kus sadama omanik hoiab arestitud laeva ilma hoiulepinguta³⁸⁹. Samuti on kohtupraktikas käsundita asjaajamiseks loetud

³⁸¹ Tampuu (2012), lk 50; Guhl/Merz/Koller, S 504; Staudinger/Bergmann, vor BGB §§ 677 ff, Rn 128.

³⁸² Tampuu (2012), lk 48; Saksa õiguskirjanduses MüKo/Seiler, § 677 Rn 9; Staudinger/Bergmann, vor BGB §§ 677 ff, Rn 139 (*auch fremdes Geschäft*); Austria õiguskirjanduses Schwimmann/Apathy, ABGB § 1035, Rn 5.

³⁸³ v. Bar (2003), S 699 ff; v. Bar (2006), p 128; Saksa õiguse kohta: MüKo/Seiler, BGB § 677, Rn 2; Austria õiguse kohta: Koziol/Welser, S 392; Schwimmann/Apathy, ABGB § 1035, Rn 4; Rummel/Rummel, ABGB, § 1035, Rn 2; DCFR-i kohta: v. Bar/Clive, p 2880.

³⁸⁴ RKTko 3-2-1-54-08, p 13.

³⁸⁵ RKTko 3-2-1-91-06, p 13; RKTko 3-2-1-109-07, p 12.

³⁸⁶ RKTko 3-2-1-102-12, p 13.

³⁸⁷ RKTko 3-2-1-107-07.

³⁸⁸ RKTko 3-2-1-87-06.

³⁸⁹ RKTko 3-2-1-176-11.

ühisveevärgi- ja kanalisatsiooni teenuste osutamine korteriomanikele³⁹⁰ ning hageja poolt *enda* esemele kulutuste tegemine, kui sellest sai kasu kostja.³⁹¹

Seda, et *asjaajamise* mõiste on lai, saab järeldada ka viidetest käsundita asjaajamise ja käsunduslepingu seostele: õiguskirjanduses märgitakse, et käsundita asjaajamise instituut asendab üldjuhul käsunduslepingut, mida pooled oleksid võinud sõlmida.³⁹² Käsunduslepingu (VÕS § 619) alusel osutatavad teenused võivad seisneda kas faktilistes toimingutes (õpetamine, vara hooldamine jm) või siis muul moel käsundiandja asjade ajamises³⁹³, – seega peaks ka käsundita asjaajamise instituudiga hõlmatud tegevuste skaala olema sama lai.

Kui võrrelda käsundita asjaajamise objektiivset koosseisu (st „asjaajamisena” käsitletavaid tegevusi) VÕS §-dega 1041 ja 1042, siis selgub, et „asjaajamise” mõistet käsundita asjaajamise õiguses sisustatakse laiemalt kui „teise isiku kasuks tehtud kulutusi” alusetu rikastumise õiguses. Ebakõla ilmneb just käsundita asjaajamise ja kulutuste kondiktiooni võrdluses. Ka Eesti õiguskirjanduses juhitakse tähelepanu sellele, et kulutuste kondiktioon ei ole kohaldatav mitte kõikidel juhtudel, kus ühe isiku kulutused võivad tulla kasuks teisele isikule.³⁹⁴ Kui mõni käsundita asjaajamise eeldustest ei ole täidetud, kuid üks isik on teise tegevuse tõttu saanud mingit kasu, siis ei pruugi see kasutoov tegevus mitte alati kvalifitseeruda „esemele tehtud kulutuseks” VÕS § 1042 mõttes. See puudutab olukordi, kus ilma õigusliku aluseta on osutatud teenuseid, mis ei ole seotud esemetega: näiteks otsib keegi arhiividest välja teise isiku pärimisõigust puudutavad dokumendid.³⁹⁵

See „puudujääk” alusetu rikastumise õiguse poolel on ilmselt põhjuseks, miks on kirjanduses leitud, et kui ei ole tegemist käsundita asjaajamisega, siis saab neid teise isiku heaks tehtud kulutusi, mis pole kulutused *esemele*, tagasi nõuda soorituskondiktiooni alusel.³⁹⁶ Nagu eelnevalt viidatud, ei saa selle seisukohaga nõustuda, sest kui kulutusi ei ole tehtud arvatava kohustuse täitmiseks, siis ei ole tegemist sooritusega (vt 2.3.1.3). Asjaolu, et „asjaajamise” ja „teise isiku kasuks tehtud kulutuste” objektiivne külg täielikult ei kattu, viitab

³⁹⁰ RKTko 3-2-1-25-08, p 15.

³⁹¹ Vaidlus puudutas raudtee reisiplatvormide valgustamist, – RKTko 3-2-1-40-06, p 12 ja Tallinna Ringkonnakohtu 3.11.2006 otsus tsiviilasjas nr 2-03-67.

³⁹² VÕS III Komm/Tampuu, 51. ptk, komm 2, lk 564; Tampus (2012), lk 46. Autori arvates võib käsundita asjaajamise alase kohtupraktika pinnalt koguni järeldada, et „asjaajamisena” mõistetakse kõike seda, mis võiks olla laiemalt teenuste osutamise lepingute objektiks.

³⁹³ VÕS III Komm/Varul, § 619, komm 3.2, lk 3.

³⁹⁴ Tampus (2012), lk 105. Teistsuguse järelduse võib teha Saksa õiguse kohta, kus kulutuste kondiktiooni mõistes „kulutuseks” loetakse igasugune teise isiku vara suurendamine, – Bamberger/Roth/Wendehorst, § 812, Rn 148. Samuti ei teki VÕS-i sätetega võrreldavat probleemi DCFR-i alusetu rikastumise mudelnormide puhul, sest „rikastumine” võib seisneda ka näiteks selles, et isiku vara on suurenenud või kohustused vähenenud või et talle on tehtud töö või osutatud teenus (art VII.-3:101), – see on laiem loetelu kui „esemele kulutuste tegemine”.

³⁹⁵ Tampus (2002), lk 463. Sarnane olukord Saksa kohtupraktikas: BGH, NJW 2000, 72 („Erbensucher-Fall”), Austria kohtupraktikas OGH NZ 1997, 290.

³⁹⁶ Tampus (2002), lk 463.

autori hinnangul hoopis sellele, mitte igasuguse tegevuse eest, mis võib osutada teistele isikutele kasulikuks, ei peaks seadusandja arvates saama hüvitist.

3.1.3. Teise isiku asja ajamise tahe

Kui keegi ajab võõraid asju, siis tekib küsimus, kas võimalikud õiguslikud tagajärjed, sealhulgas asjaajaja võimalus nõuda asjaajamisel tekkinud kulutuste hüvitamist, peaks sõltuma sellest, kas asjaajaja tegelikult soovis ajada teise isiku asja või mitte. Selle põhjal, kas asjaajaja tahet peetakse käsundita asjaajamise tekkimise vajalikuks eelduseks või mitte, võib eristada vastavalt subjektiivset ja objektiivset teooriat.

Objektiivse teooria kohaselt tekib käsundita asjaajamise võlasuhe ja sellest tulenevad nõuded juba pelgalt võõra asja ajamise faktist; asjaajaja tahe, kavatsused või isegi teadlikkus sellest, et aetav asi on võõras, ei mängi rolli.³⁹⁷ Objektiivse teooria järgi pannakse ekslikult teise isiku asja ajanud isik soodustatu nõuete suhtes samasse olukorda, milles on võõrast asja teadlikult ajanud isik, st et soodustatul on võimalik esitada käsundita asjaajamise sätete alusel nõudeid kahju hüvitamiseks või asjaajamise tagajärgede kõrvaldamiseks olenevata sellest, kas asjaajaja teadis või ei teadnud, et ajab võõrast asja. Objektiivne teooria tugineb Digestide fragmendile (D 3, 5, 48), milles *negotiorum gestio* näidetena nimetatakse teise isiku kohustuse täitmist ja teise isiku asja heauskset võõrandamist. Kaasaja õiguslikku konteksti asetatuna lahenduks need olukorrad nn germaani mudelit järgivates riikides reeglina alusetu rikastumise õiguse (VÕS-i puhul regressikondiktiooni ja rikkumiskondiktiooni) alusel. Seetõttu on õiguskirjanduses leitud, et objektiivne teooria polegi tegelikult midagi muud kui alusetu rikastumise õigus.³⁹⁸

Tänapäeval nähakse veel vaid üksikute riikide seadustes ette, et käsundita asjaajamine kohaldub ka juhul, kui keegi ajab teise isiku asja ekslikult.³⁹⁹ Enamik käsundita asjaajamise regulatsiooni tundvatest Euroopa riikidest lähtuvad subjektiivsest teooriast, mille kohaselt on käsundita asjaajamisega tegemist alles siis, kui asjaajajal oli tahe ajada teise isiku asja.⁴⁰⁰ Saksa õiguses tuletakse asjaajaja tahe kui käsundita asjaajamise võlasuhte tekkimise vajalik eeldus BGB §-st 677.⁴⁰¹ Lisaks välistab BGB § 687 lg 1 käsundita asjaajamise sätete kohaldamise neil juhtudel, kui isik ajab võõraid asju ekslikult, st arvates, et tegemist on tema enda asjadega.

Ka Eesti õiguses on käsundita asjaajamise vältimatuks eelduseks teise isiku asja ajamise tahe. VÕS § 1018 lg 1 tekstist see tegelikult ei ilmne: see räägib „millegi tegemisest teise isiku kasuks” ning sätte sõnastus ei lase üheselt arvata,

³⁹⁷ Staudinger/Bergmann, vor § 677, Rn, 23; Wollschläger, S 43 ff.

³⁹⁸ Staudinger/Bergmann, vor § 677, Rn 28.

³⁹⁹ Itaalia tsiviilkoodeksi art 2032 ja Portugali tsiviilkoodeksi art 472 lg 1.

⁴⁰⁰ v. Bar (2006), p 64.

⁴⁰¹ MüKo/Seiler, § 677 Rn 4; Bamberger/Roth/Gehrlein, § 677, Rn 11; Schlechtriem (2000 b), lk 205; Rademacher, S 88; Gursky (1985), S 14 ff.

kas mõeldud on asjaajaja *soovi* teha midagi teise isiku kasuks või lihtsalt asjaajamise objektiivset *tulemust*, st soodustatu kasu. Sellesse küsimusse toob selgust VÕS § 1018 lg 2, mille kohaselt käsundita asjaajamisega ei ole tegemist, kui isikul puudub tahe tegutseda teise isiku kasuks. Subjektiivsest teooriast lähtuvad ka Šveitsi⁴⁰² ja Austria⁴⁰³ õigus. Samuti on subjektiivse lähenemise kasuks otsustatud DCFR-is, mille art V.-1:101(1) kohaselt kohalduvad käsundita asjaajamise sätted siis, kui asjaajaja tegutseb peamiselt kavatsusega soodustada teist isikut (*predominant intention of benefiting another*). DCFR-i kommentaarides rõhutatakse, et isik, kellel on soov ajada üksnes enda asja, ei ole käsundita asjaajaja.⁴⁰⁴

Tahtega seoses võib eristada kognitiivset elementi ehk asjaajaja teadlikkust sellest, et aetav asi kuulub võõrasse huvifääri, ning voluntatiivset elementi, ehk teise isiku asja ajamisele suunatud tahet.⁴⁰⁵ Sellist tahet saab jaatada siis, kui asjaajamine seisneb soodustatu elu, tervise või vara päästmisele või kahjustamise vältimisele suunatud tegevuses. Samas ei eelda teise isiku asja ajamise tahe tingimata omakasupüüdmatuid motiive, st et asjaajajalt ei nõuta tingimata altruistlikku käitumist ning aktsepteeritakse ka seda, kui ta tegutseb kavatsusega nõuda hüvitist.⁴⁰⁶ Sageli ei väljenda asjaajaja võõra asja ajamise tahet otseselt ning selle tahte kindlakstegemine on seetõttu keeruline. Asjaajaja tahte väljaselgitamisel ja tõlgendamisel tuginetakse eelnevalt käsitletud objektiivselt ja subjektiivselt võõra asja mõistetele. Kui aetav asi on asjaajaja jaoks ilmselgelt (objektiivselt) võõras, siis eeldatakse teise isiku asja ajamise tahet, seevastu subjektiivselt võõra asja puhul peavad esinema mingid konkreetsemad asjaolud, mis tõendavad asjaajaja tahet ajada teise isiku asja. Võõra asja ajamise tahet eeldatakse ka siis, kui aetav asi kuulub osaliselt asjaajaja enda ning osaliselt soodustatu huvifääri.⁴⁰⁷

Selline lähenemine peegeldab tegelikult teatavat käsundita asjaajamise objekteerimise tendentsi: asjaajaja teadmine (kognitiivne element) tuletatakse isiku käitumise välisest ilmingust ning sellest omakorda tuletatakse automaatselt ka tema tahe (voluntatiivne element). Tulemuseks on see, et küsimus, miks (st mis motiivil) keegi teise asja ajas (kas altruismist või hoopis tasu saamise soovist, iseenda soodustamise soovist vms) jääb tahaplaanile või minetab üldse

⁴⁰² Hahn, S 293 ff; Wernecke, S 294; Guhl/Merz/Koller, S 504.

⁴⁰³ Schwimmann/Apathy, ABGB § 1035, Rn 6; Frötschl, S 567; Meissel, S 79.

⁴⁰⁴ v. Bar/Clive, p 2883.

⁴⁰⁵ Martinek (2006), S 856; Gursky (1985), S 29; Larenz, S 443; Schlechtriem (2000b), lk 205; Meissel, S 79; Unger, lk 242; sarnaselt Tampuu (2012), lk 48: „Tahe soodustada teist isikut esineb juhul, kui 1) asjaajaja teab, et tegemist on võõra asjaga, 2) asjaajaja tahab – kasvõi osaliselt – teha midagi teise isiku kasuks”; samuti VÕS III Komm/ Tampuu, § 1018, komm 3.3: „Tahe soodustada teist isikut sisaldab teadmist sellest, et tegemist on võõra asjaga ning teene osutamise soovi”. VÕS § 1018 lg 2 sõnastus rõhutab just tahet kui voluntatiivset elementi, st et käsundita asjaajamise võlasuhte tekkimiseks ei piisa pelgalt teadmisest, et aetakse võõrast asja.

⁴⁰⁶ Meissel, S 80-81; Guhl/Merz/Druey, S 503.

⁴⁰⁷ Tampuu (2012), lk 48; Staudinger/Bergmann, vor § 677, Rn 139; v. Bar/Clive, p 2912 ff; Hahn, S 294; Frötschl, S 550.

tähtsuse. Nii näiteks on Riigikohus leidnud, et kui keegi „täidab teise isiku kohustuse VÕS § 78 järgi, siis ajab ta sellega teise isiku asja (VÕS § 1018 lg 2) ja tegutseb teise isiku asja ajamise tahtlusega (VÕS § 1018 lg 2)”.⁴⁰⁸ Teise isiku kohustuse täitmise puhul kohus niisiis mitte lihtsalt ei *eelda* teise isiku asja ajamise tahtlust, vaid sisuliselt leiab, et kui asjaajaja teab, et ta ajab teise isiku asja, siis järelikult on tahtluse olemasolu ainuvõimalik. Teisisõnu, kohus on kognitiivse ja voluntatiivse elemendi võrdsustanud ning leidnud, et teadmine tähendabki tahtlust.

Asjaajaja tegutsemise motiiv jääb tahaplaanile ka seetõttu, et käsundita asjaajamise kohaldamiseks piisab ka sellest, kui asjaajaja ajab võõrast asja osaliselt. Seega ei takista käsundita asjaajamise sätete rakendamist see, kui asjaajaja ajab samaaegselt nii enda kui ka teise isiku asja. Näiteks on Tallinna Ringkonnakohus leidnud: „Ehkki hageja remontis korterit, kus ta ise elas ja tegutses remonti tehes eelkõige enda kasu silmas pidades, on tuvastatav hageja tahe soodustada oma tegevusega ka kostjat kui korteri omanikku, vähemalt pidi hageja mõnma sellise objektiivse tagajärje saabumist. Seega tegi hageja kulutusi kostjale kuuluva korteri remondiks käsundita asjaajamise võlasuhte alusel ning tegu ei ole ilma õigusliku aluseta tehtud kulutustega VÕS § 1042 mõttes.”⁴⁰⁹ Niisiis keskendus kohus pigem üürniku tegevuse majanduslikule tulemusele, asjaajamise tahte tõendamisel aga luges piisavaks juba seda, kui kulutusi tegev isik *möönab*, et tema tegevus toob teisele kasu.

Ka siis, kui soodustatu on asjaajaja tegevuse tõttu ilmselgelt saanud mingi eelise (näiteks säästnud enda kulutusi), ei pöörata asjaajaja tahte tähelepanu. Asjakohase näite võib tuua Riigikohtu otsuse näol kohtuvaidluses, mis puudutas ühisveevärgi- ja kanalisatsiooni teenuste tarbimist. Vee-ettevõtjast hageja oli teenindanud korterelamut alates selle ekspluatatsiooni andmisest; hiljem moodustatud korteriühistu keeldus vee-ettevõtjaga ühisveevärgi ja -kanalisatsiooni seadusele vastavat lepingut sõlmimast, küll aga jätkasid korteriomanikud teenuste tarbimist. Riigikohus leidis, et kui korteriomanikud tarbivad ühisveevärgi- ja kanalisatsiooni teenuseid lepinguta, siis on tegemist käsundita asjaajamisega, mis vastab korteriomanike kui soodustatud isikute huvile ja tegelikule tahte VÕS § 1018 lg 1 p 2 järgi.⁴¹⁰ Seega keskendus kohus vee-ettevõtja tegevuse tulemusele ning jättis üldse kõrvale küsimuse, kas ettevõtja tegutses korteriomanike soodustamise tahtega või milles see tahe täpsemalt avaldus.

Antud juhtumi puhul avaldub üsna selgelt käsundita asjaajamise „lüngatäitefunktsioon”. Majandus- ja kutsetegevuses tegutseva isiku eesmärk on reeglina saada oma tegevuse eest tasu, seega ei ole kellegi teise asja ajamine kindlasti primaarne. Kui nüüd asuda seisukohale, et antud juhul puudus ettevõtjal tahe ajada korteriomanike asja, siis oleks käsundita asjaajamise kohaldamine välistatud ning vaidlus tuleks lahendada alusetu rikastumise sätete järgi. Ent siinkohal avaldub alusetu rikastumise regulatsiooni arvatav „lünklikkus”. Nimelt – et

⁴⁰⁸ RKTko 3-2-1-54-08 p 13.

⁴⁰⁹ Tallinna Ringkonnakohtu 21.11.2007 otsus tsiviilasjas nr 2-05-2497.

⁴¹⁰ RKTko 3-2-1-25-08, p 15.

ühistu esindajad keeldusid lepingut allkirjastamast, siis ei saanud ettevõtja käitumist nimetada kohustuse täitmise eesmärgil tehtud soorituseks: ettevõtjale oli sellisel juhul ju ilmselgelt teada, et tal ei ole kohustust teenuseid osutada. Järelikult ei ole tegemist soorituskonkretsiooniga. Kulutuste konkretsiooni kohaldamist aga takistas arusaam, et esemele tehtud kulutused saavad seisneda asja remontimises või parendamises⁴¹¹, elamu kütmise aga neile kriteeriumitele ei vasta. Samas oleks ettevõtja hüvitiseta jätmise olnud ebaõiglane, arvestades seda, et korteriomaniikud olid pikema aja jooksul tarbinud teenuseid ning selle tõttu tõepoolest säästnud kulutusi. Niisiis täideti alusetu rikastumise õiguse „lünk“ käsundita asjaajamise instituudi abil. Töö autor on eelnevalt (2.3.1.3) jõudnud järeldusele, et kulutuste konkretsiooni kohaldamisel ei oma TsÜS §-s 63 reguleeritud kulutuste liigitus tähtsust, st et VÕS § 1042 rakendamiseks ei pea kulutused olema tingimata tehtud asja säilitamiseks, kaitsmiseks, parendamiseks või mugavamaks või ilusamaks tegemiseks, oluline on vaid see, et need oleks seotud teise isiku esemega. Seetõttu tuleb asuda seisukohale, et ka teise isiku elamu kütmist või veega varustamist saab lugeda teise isiku esemele tehtud kulutuseks VÕS §-s 1042 mõttes ning käsundita asjaajamise objektiveerimise asemel on hüvitise alusena kohasem rakendada kulutuste konkretsiooni.

Teistegi riikide kohtupraktika ei suhtu asjaajaja tahte eeldusesse kuigi rangelt. Näiteks Austria ülemkohus (OGH) on ilma asjaajaja tahte küsimustesse süüvimate kohaldanud käsundita asjaajamise sätteid kohtuasjas, kus hüvitist nõudis nõ „kadunud pärijate otsija“, kelle tegevuse tõttu pärija sai üldse teadlikuks oma pärimisõigusest.⁴¹² Saksamaa Ülemkohus (BGH) aga on leidnud, et kohalik omavalitsus, kelle haldusala tuletõrjujad kustutasid tulekahju, täitis küll oma kohustust, kuid ajas ühtlasi ka tulekahju põhjustanud isiku asja ning saab seetõttu nõuda kulutuste hüvitamist.⁴¹³ Samuti on BGH leidnud, et kuigi linnavalitsusel on kohustus hoida linna teed korras, on linn teelt liiklusohtlikku reostust koristades ajanud samaaegselt ka reostuse tekitanud isiku asja.⁴¹⁴ Sarnast argumentatsiooni kasutades on Saksa kõrgeim kohus jaatanud käsundita asjaajamise kohaldamist isegi tühistele lepingute tagasitäitmise juhtudel.⁴¹⁵ Õiguskirjanduses on selline kohtupraktika saanud valdavalt kriitilise vastuvõtu osaliseks, kuna seeläbi laiendatakse käsundita asjaajamise instituti teiste sätete regulatsioonialale ning ähmastatakse käsundita asjaajamise piire.⁴¹⁶

⁴¹¹ VÕS III Komm/Käerdi, § 1042, komm 3.1.1, lk 619.

⁴¹² OGH NZ 1997, 290. Samas leidis Saksamaa Ülemkohus sarnases asjas, et „pärijate otsija“ ei saa nõuda oma kulutuste hüvitamist käsundita asjaajamise sätete alusel, – BGH, NJW 2000, 72.

⁴¹³ BGH, NJW 1963, 1825 („Funkenflug-Fall“).

⁴¹⁴ BGH, NJW 1976, 619.

⁴¹⁵ BGH, NJW 1962, 2010; BGH, NJW 1993, 3196. Seevastu Austria kohtupraktikas tühistele lepingute täitmist käsundita asjaajamiseks ei loeta, kuna sel juhul puudub soorituse teinud isikul võõra asja ajamise tahe, – vt Frötschl, S 568. Sama seisukoht on esindatud Šveitsi kohtupraktikas, – BGE 75 II 225.

⁴¹⁶ Näiteks Helm, S 341; S. Lorenz (1996), S 883; Schlechtriem (2000 b), lk 206; samuti Medicus, S 288 ff. Õiguskirjanduses märgitakse, et viimastel aastatel on Saksamaa ülem-

DCFR-i art V.-1:101 lg 1 kohaselt on käsundita asjaajamisega tegu siis, kui asjaajaja tegutseb *peamiselt* kavatsusega soodustada teist isikut (*predominant intention of benefiting another*). Samas oleks praktikas tõenäoliselt üpris raske otsustada, millal isik soovib soodustada peamiselt teist isikut ning millal peamiselt ennast. Seetõttu on autori arvates küsitav, kas DCFR-i art V.-1:101 lg-s 1 nimetatud piirang aitab vältida käsundita asjaajamise instituudi „laiali-valgumise” probleeme, mis liikmesriikide kohtupraktikas üles on kerkinud.

Ajalooline kogemus näitab, et kui asjaajamine osutus tulemuslikuks, st tõi soodustatu jaoks kaasa varalise eelise, siis jäi võõra asja ajamise tahte eeldus juba Rooma õiguses *negotiorum gestio* kohaldamisel tahaplaanile.⁴¹⁷ Prantsuse õiguses aga kohaldati käsundita asjaajamise puhul objektiivset teooriat seni, kuni Boudier’ kohtuotsusega loodi üldine alusetust rikastumisest tulenev nõue (vt 1.2.3). Käsundita asjaajamise objektiveerimisega kompenseeriti niisiis vasta-va rikastumisenõude puudumist. Eesti õiguses, mis tunnustab eraldi alusetu rikastumise nõuet teise isiku esemele tehtud kulutuste korral, pole neis olukordades käsundita asjaajamise kohaldamine põhjendatud. Seetõttu oleks autori arvates näiteks üürniku või rentniku poolt lepinguesemele tehtud kulu-tuste hüvitamisel põhjendatum mitte käsundita asjaajamise sätete, vaid kulutuste kondiktsiooni kohaldamine. Alusetu rikastumise õiguse kohaldamise kasuks räägib ka võrdlev argument. Nimelt on üürniku õigus nõuda kulutuste hüvita-mist käsundita asjaajamise sätete alusel ette nähtud VÕS § 286 lg-s 2. Selle sätte koostamise eeskujuks olnud BGB § 539 lg 1 (end. BGB § 547 lg 2) kohta on aga Saksa õiguskirjanduses märgitud, et tegemist on praktiliselt surnud õigu-sega („*faktisch totes Recht*”), kuna selle sätte alusel praktikas üürnikule hüvitist välja ei mõisteta, vaid kohaldatakse selle asemel alusetu rikastumise õigust.⁴¹⁸

Teise isiku asja ajamise tahte eeldusest käsundita asjaajamise õiguses on mõned Saksa õigusteadlased tuletanud seose kulutuste kondiktsiooniga. Nimelt on leitud, et kuna käsundita asjaajamise õiguses saab kulutuste hüvitamise nõuet esitada isik, kes teadlikult ja tahtlikult ajas võõrast asja, siis järelikult saab alusetu rikastumise sätete alusel nõuet esitada vaid see, kes ajas võõrast asja ekslikult. Sellel, kes tegi teise isiku esemele kulutusi, olles teadlik õigusliku aluse puudumisest, ei peaks alusetu rikastumise nõuet olema. Teisisõnu, siit tuletatakse põhjendus, miks peaks kulutuste kondiktsioon kohalduma vaid siis, kui kulutusi teinud isik oli eksimuses.⁴¹⁹ Selle seisukohaga ei saa autor nõustuda. Nimelt jäetakse selle väite juures kahe silma vahele asjaolu, et ehkki teise isiku asja ajamise tahte puudumisel ei saa asjaajaja tõepoolest esitada kulutuste hüvitamise nõuet käsundita asjaajamise sätete alusel, on tal see võimalus alusetu rikastumise sätete kohaselt siiski olemas. Enda huvides tegut-senud asjaajaja puhul tuleneb see BGB §§-dest 687 lg 2 ja 684, VÕS-i alusel

kohtu praktikas siiski märke selle kohta, et käsundita asjaajamist enam nii suurejooneliselt ei kohaldata, – kaasusgruppide kohta ülevaatlikult Thole, 1245 ff.

⁴¹⁷ Harke, S 35, *passim*; vt ka 1.1.1.3.

⁴¹⁸ Wollschläger (1976), s 212.

⁴¹⁹ Willoweit, S 285; Schindler, S 514.

aga §-st 1026 lg 2. Seetõttu võib asuda seisukohale, et kulutuste kondiktsiooni ja käsundita asjaajamise kohaldamise eelduste vahel puudub selline seos, mis tingiks vajaduse lugeda kulutuste kondiktsiooni eelduseks eksimuse.

3.1.4. Soodustatu huvi ja tahe kui õigustus asjaajamiseks

Nii Saksa kui Eesti õiguses eristatakse käsundita asjaajamise alaliikidena ehtsat ja mitteehtsat käsundita asjaajamist.⁴²⁰ Ehtsa käsundita asjaajamisega on tegu siis, kui asjaajaja tegutseb tahtega soodustada teist isikut, mitteehtsa käsundita asjaajamise puhul see tahe puudub, st et isik ajab võõraid asju hoopis enda huvides. Ehtne käsundita asjaajamine jaguneb omakorda õigustatud ja õigustamatuks käsundita asjaajamiseks. Kui isik ajab võõraid asju teadlikult enda huvides, on tegu lubamatu asjaajamisega.

DCFR-i mudelnormidest sellist liigitust ei nähtu. Kui keegi ajab teise isiku asju ilma mõistliku põhjusega (*reasonable ground*, art V.-1:101 lg 1 p a), siis käsundita asjaajamise sätted ei kohaldu ning poolte võimalikud nõuded tuleb lahendada alusetu rikastumise ja deliktiõiguse normide järgi.⁴²¹ Asjaajamise mõistlikkust tuleb DCFR-i järgi hinnata objektiivselt ning mõistliku asjaajaja vaatepunktist lähtuvalt. Otsustav on see, kas mõistlik isik oleks sarnases situatsioonis leidnud, et teise isiku asja ajamine konkreetsel viisil on põhjendatud. Seega kui isik võtab tarvitusele mingeid meetmeid teise isiku vara päästmiseks, siis tuleb see tegevus lugeda mõistlikuks juhul, kui sarnases olukorras oleva mõistliku isiku arvates oleks teise isiku vara olnud ohus ning sekkumine vara kaitsmise eesmärgi oleks olnud vajalik.⁴²²

Eesti ja Saksa õiguses hüvitatakse asjaajaja kulutused käsundita asjaajamise sätete alusel üksnes õigustatud käsundita asjaajamise puhul. Kui asjaajamise alustamise hetkel oli vastav õigustus olemas, siis tuleb asjaajajale tema tehtud kulutused hüvitada isegi sel juhul, kui asjaajaja ei suutnud saavutada seatud eesmärki.⁴²³ Seega on asjaajamise edukuse riisiko pandud soodustatud isikule. Asjaajaja nõuete sõltumatus asjaajamise tulemuslikkusest on (õigustatud) käsundita asjaajamise keskne, spetsiifiline põhimõte.⁴²⁴ Seega erineb käsundita asjaajaja kulutuste hüvitamise nõue kulutuste kondiktsioonist selle poolest, et kulutuste tegelik tulemuslikkus ei oma õiguslikku tähendust.

VÕS § 1018 lg-st 1 tulenevalt peab selleks, et asjaajamine oleks „õigustatud”, esinema üks kolmest alternatiivist: 1) soodustatu kiidab asjaajamise heaks; 2) asjaajamisele asumine vastab soodustatu huvile ja tegelikule või eeldatavale

⁴²⁰ Saksa õiguse kohta: Larenz (1986), S 443 ff; Schlechtriem (2000 b), lk 206 jj; Medicus, S 284 ff; Bamberger/Roth/Gehrlein, § 677 Rn 3 ff; Eesti õiguse kohta: Tampuu (2012), lk 44 jj; VÕS III Komm/Tampuu, 51. ptk, komm 2, lk 564; sarnaselt Šveitsi õiguses: Guhl/Merz/Druey, S 504 ff.

⁴²¹ v. Bar/Clive, p 2878.

⁴²² v. Bar/Clive, p 2891.

⁴²³ VÕS III Komm/Tampuu, § 1023, komm 4.1, lk 577; Saksa õiguse kohta Staudinger/Bergmann, § 683, Rn 8.

⁴²⁴ Jansen (2007), S 972.

tahte või 3) asjaajamisele asumata jätmise korral jääks õigeaegselt täitmata soodustatu seadusest tulenev kohustus kolmandat isikut ülal pidada või on asjaajamisele asumine muul põhjusel avalikes huvides oluline. Kui soodustatu heakskiit või avalik huvi mängivad kohtupraktikas asjaajamise õigustatuse üle otsustamisel tagasihoidlikku rolli, siis soodustatu huvi ja tahe on märksa suurema tähtsusega. Nimetatud eelduse sõnastamisel on VÕS-i koostamisel eeskuju võetud BGB §-st 677, mille kohaselt peab asjaajaja soodustatu asju ajama selliselt, nagu seda nõuavad soodustatud isiku huvid, arvestades tema tegelikku või eeldatavat tahet. Lisaks seob BGB § 683 asjaajaja kulutuste hüvitamise nõude tingimisega, et asjaajamise ülevõtmine vastab soodustatu huvidele ja tegelikule või eeldatavale tahte.

Et soodustatu huvi ja tahe kujutavad endast neid kriteeriume, mille alusel on kujundatud kulutuste kondiktsiooni nõude ulatus (vt 1.3.2), siis keskendutakse töös järgnevalt sellele, mida soodustatu huvi ja tahte all tuleb mõista.

Saksa õiguskirjanduses jaatatakse soodustatu huvi olemasolu siis, kui asjaajamise ülevõtmine on soodustatule objektiivselt kasulik. See tähendab, et asjaajamine toob kaasa mingi eelise, mistõttu neutraalne kõrvalseisja võiks asjaajamise ülevõtmist antud olukorras pidada põhjendatuks.⁴²⁵ Johann Georg Helmi arvates ei piisa „huvi” olemasolu jaatamiseks lihtsalt sellest, et võlgnik saab mingi eelise, vaid see eelis peab olema ülekaalukas (*überwiegend*) või seisnema mingi vahetult ähvardava halvemuse ärahoidmises. Helm leiab, et soodustatu huvi üle otsustamiseks tuleb arvesse võtta kõiki asjaajamisega kaasnevaid positiivseid ja negatiivseid aspekte kogumis, nende „saldo” on see, mis näitab, kas soodustatu huvi on olemas.⁴²⁶

Siiski ei piisa soodustatu huvi hindamisel üksnes kujuteldava objektiivse kõrvalseisja arvamusest, vaid sellele lisandub ka subjektiivne element, mis seisneb konkreetse soodustatuga seotud asjaolude arvessevõtmises.⁴²⁷ See tähendab, et eeliste olemasolu ei tohiks hinnata abstraktselt ja sõltumatult soodustatu isikust. Nii ei tuleks maja remontimist või mingi asja ostmist lugeda automaatselt soodustatu huvile vastavaks käsundita asjaajamiseks, vaid arvesse tuleb võtta soodustatu olukord kogumis, – tema rahalised võimalused, perekonnaseis, elukutse jms. See tähendab, et mõnel juhul võib muidu tulus tehing (näiteks soodushinnaga kaupade ostmine) mitte vastata konkreetse isiku huvidele, kuna tal kas ei ole raha või puudub tal vajadus nende kaupade järgi. Ning vastupidiselt võib mõnikord ebasoodus tehing (näiteks kaupade müümine alla turuhinna) vastata selle isiku huvidele, kellel on kiiresti raha tarvis.⁴²⁸

Teise isiku asjadele tehtud kulutusi peetakse Saksa õiguskirjanduses ja kohtupraktikas omaniku huvidele vastavaks siis, kui omanik oleks need kulu-

⁴²⁵ MüKo/Seiler § 683 Rn 4; Palandt/Sprau § 683 Rn4; Bamberger/Roth/Gehrlein § 683 Rn 2; Schlechtriem (2000 b), lk 206.

⁴²⁶ Helm, S 399.

⁴²⁷ Sarnaselt ka Austria õiguskirjanduses, kus leitakse, et ABGB §-s 1037 mõeldud „ilmset kasu” (*klarer, überwiegender Vorteil*) tuleb hinnata soodustatu individuaalsest positsioonist lähtuvalt, – Frötschl, S 574; Meissel, S 42 ff, S 171 ff.

⁴²⁸ MüKo/Seiler § 683 Rn 4.

tused ka ise teinud. Seda jaatatakse näiteks merehädä, tulekahju või liiklusõnnetuse korral, samuti näiteks loomade söötmiseks tehtud kulutuste puhul.⁴²⁹

Soodustatu huvi seisukohalt võib olla oluline see, mil viisil asjaajamine aset leiab.⁴³⁰ Ilmselt üleliigsed või ebaproportsionaalsed meetmed ei ole soodustatu huvides; selle üle, millised tegevused on sobivad, võib otsustada näiteks selle alusel, kui suur on asjaajamisega kaasnev risk või sellega ärahoitav kahju. Nii näiteks on Eesti kohtupraktikas leitud, et eraparkla omanik, kes kahe aasta vältel alusetult keeldub teisaldatud auto omanikule autot välja andmast ning nõuab tasu auto parklas hoidmise eest, ei ole toiminud omaniku huvide kohaselt.⁴³¹ Saksa kohtupraktikas on keeldutud hüvitamast kõrgeid ning samas mitte kiireloomulisi remondikuluseid põhjusel, et kuna korteriomanikud olid kavatsenud esitada nõude ehitaja vastu maja ehitusvea parandamiseks, siis ei olnud remont nende huvides.⁴³²

Soodustatu huvi määratlemisel tuleb muuhulgas arvesse võtta asjaajaja isikut, tema oskusi, elukutset, isikuomadusi jms.⁴³³ Nii võib öelda, et armastatud õpikunäide puhkusel viibiva naabri katuse parandamisest kujutab endast naabri *huvidele* vastavat asjaajamist vaid siis, kui katust parandav heasoovija on ise selleks tööks sobiva kvalifikatsiooniga (või on seda tema palgatud kolmas isik), – vastasel juhul võib puhkuselt naasev naaber oskamatuult parandatud katuse tõttu seista silmitsi hoopis probleemiga, et kogu tehtud töö tuleb ümber teha.

Lisaks soodustatu huville on vajalik, et asjaajamine vastaks ka tema tegelikule või eeldatavale tahtele. See tähendab küsimust, kas soodustatu asjaajaja tegevusega ka sisemiselt nõustub, ehk siin on tegemist puhtalt subjektiivse eeldusega. See tähendab, et isegi kui asjaajamine näib mõistliku kõrvaltvaataja seisukohalt hinnates olevatki soodustatu objektiivsetes huvides, st temale kasulik, kuid on vastuolus soodustatu tegeliku tahtega, siis tuleb lähtuda viimastest.⁴³⁴ Soodustatu tegeliku tahtega saab arvestada muidugi siis, kui see on kuidagi väliselt teatavaks tehtud või äratuntav. Juhul kui see nii ei ole, tuleb lähtuda soodustatu eeldatavast tahtest. Selle kindlakstegemiseks tuleb küsida, kas soodustatu kõiki asjaoluseid teades oleks olnud asjaajamisega nõus.⁴³⁵ Käsundita asjaajamine on õigustatud siis, kui see vastab nii soodustatu huville kui tema (eeldatavale või tegelikule) tahtele, st et mõlemad eeldused peavad olema täidetud. Tegelikule tahte puudumise korral on taas tegemist teatava objektiivsusega: kui antud konkreetne tegevus nõuab välisel vaatlusel vastab selle konkreetse soodustatu huvidele, siis eeldatakse ka tema tahet asjaajamise üle-

⁴²⁹ MüKo/Seiler, § 683 Rn 7; Wollschläger, S 130 ff.

⁴³⁰ VÕS III Komm/Tampuu, § 1018, komm 3.5, lk 569.

⁴³¹ Tallinna Ringkonnakohtu 21.09.2009 otsus tsiviilasjas nr 2-07-44090/23.

⁴³² BGH NJW 1977, 44, 46.

⁴³³ Tampus (2007), lk 49.

⁴³⁴ MüKo/Seiler § 683 Rn 9.

⁴³⁵ Larenz (1986), S 444; vt ka Tampus (2012), lk 53.

võtmiseks. See aga viib tulemuseni, et soodustatu *huvi* ja *tahe* on taolistel juhtudel sageli üksteisest eristamatud.⁴³⁶

Soodustatu huvi olemasolu hinnatakse asjaajamise alustamise hetkel, mitte aga näiteks peale asjaajamise lõpetamist või sõltuvalt sellest, milliseks kujunes asjaajamise tulemus. See on oluline erinevus alusetu rikastumise õigusest, mille puhul nõude ulatuse määramisel on tähtis just tulemus, st vastus küsimusele, kas teine isik on rikastunud. Kui asjaajamine selle alustamise hetkel oli õigustatud, siis tuleb soodustatul hüvitada asjaajaja kulutused ning võimalik kahju ja maksta tasu isegi siis, kui asjaajamine ei olnud tulemuslik. Võimalik on ka vastupidine olukord, kus asjaajaja tegevuse tulemus on kõrvaltvaataja hinnangul soodustatu jaoks objektiivselt kasulik. Kui soodustatu tegelik tahe ei ole teada, siis tuletatakse sellest objektiivselt võttes kasulikust tulemusest soodustatu eeldatav tahe ning seega tekib soodustatul kohustus hüvitada asjaajaja kulutused.

Ka asjaajamise õigustatuse eelduse puhul võib kohtupraktikas täheldada keskendumist üksnes objektiivsetele aspektidele, st soodustatu „kasule”, mis seisneb näiteks vara väärtuse objektiivses tõusus. Eesti kohtupraktikast leiab sellekohaseid näiteid eeskätt üürnike ja rentnike poolt tehtud kulutuste puhul. Näiteks kohtuasjas, milles kardiraja rentnik ja rendileandja vaidlesid rentniku tehtud kulutuste hüvitamise üle, jättis kohus rendileandja tahte küsimuse täiesti kõrvale, sedastades: „Kolleeegiumi hinnangul vastas elektrivarustuse taastamine ja kohtunikemaja edasise lagunemise ja varisemisohtlikkuse kõrvaldamine kostja kui kardiraja omaniku huvile, mis seisnes rendiobjekti normaalse ekspluateerimise ja arendamise kaudu saada tulu renditasu näol. Hageja tehtud kulutused olid mõistlikult vajalikud, tagamaks kardiraja normaalne ekspluateerimine ja peatamaks laguneva kohtunikemaja edasine lagunemine ja kõrvaldamaks selle varisemisohtlikkus.”⁴³⁷

Mõnikord aga on kohtupraktikas mindud veelgi kaugemale ning loetud asjaajamine õigustatuks põhjendusega, et soodustatu ei ole asjaajamisele vastu vaieldud. Näiteks võib tuua kohtuasja, milles kohus rahuldas üürniku nõude remondiks tehtud kulutuste hüvitamiseks järgmistel põhjendustel: hageja on kulutusi teinud soodustatu ehk üürileandja huvides, kulutuste tegemine seadusest tulenevalt ei ole keelatud, /-/ hageja on olnud teadlik, et kulutused ei lähe tema enda korterile, kulutuste tegemisest on soodustatud omanikku teavitatud, samuti kavatsusest neid kulutusi teha, soodustatu on sellest teadlik olnud ja seda oma tegevuse või tegevusetusega tunnustanud ega ole nõudnud parenduste äravõtmist.⁴³⁸

Selline lähenemine ei ole autori hinnangul põhjendatud, sest see ei motiveeri asjaajajat tegelema soodustatu tegeliku tahte väljaselgitamise ja selle tõendamisega. Nõustuda võib Johann Georg Helmiga, kes leiab, et soodustatu *eel-*

⁴³⁶ Seetõttu ei oma autori arvates praktikas suurt tähtsust küsimus, kas soodustatu huvi ja tahe peavad esinema samaaegselt või piisab neist vaid ühe eelduse esinemisest (nii aga Saksa õiguse kohta Andreas Bergmann, – Staudinger/Bergmann, § 683, Rn 30).

⁴³⁷ Tallinna Ringkonnakohtu 08.06.2009 otsus nr 2-06-20697.

⁴³⁸ Viru maakohtu 30.11.2007 otsus nr 2-07-6275.

datavast tahtest tuleb lähtuda üksnes siis, kui tegelikku tahet ei ole kaasaegsete kommunikatsioonivahenditega võimalik kindlaks teha.⁴³⁹ Tehnika arengu tõttu on 21. sajandi reaalsus sootuks erinev neist oludest, milles käsundita asjaajamise instituut kunagi tekkis. Tänu erinevatele elektroonilistele registritele, mobiilsidele, e-postile ning traadita internetile on nii soodustatud isiku kindlaks-tegemise kui ka temale oferdi tegemise võimalused oluliselt suurenenud. Seetõttu on ootuspärane, et isiku kaitse tema asjadesse sekkumise eest peaks ka käsundita asjaajamise sätetes väljenduma tugevamalt kui kunagi Rooma õiguses või isegi kasvõi mõnikümmend aastat tagasi.

Lisaks tuleb meenutada direktiivist 97/7/EÜ tulenevat põhimõtet, et tarbijale tellimata asjade saatmise või teenuste osutamise korral ei teki majandus- või kutsetegevuses tegutseval isikul tarbija vastu nõudeid (vt ka 2.2.3.3). Kui see põhimõte tähendaks üksnes lepinguliste nõuete välistatust, siis jääks regulatsiooni eesmärk saavutamata. Kaasaja oludega sobivaks võib seetõttu pidada DCFR-is väljendatud põhimõtet, et kui võõrast asja ajanud isikul oli võimalik välja selgitada soodustatu tahe, kuid ta seda ei teinud, siis käsundita asjaajamise sätteid üldse ei kohaldata (DCFR art V.-1:101(2)(a)). Sellisel juhul rakendatakse võimalike hüvitisnõuete üle otsustamiseks alusetu rikastumise õigust.

Kui teise isiku asja ajamiseks puudus õigustus, siis on asjaajajale nii Eesti kui Saksa õiguse kohaselt võimalik esitada soodustatu vastu nõue asjaajamisega saadu väljaandmiseks alusetu rikastumise sätete alusel (VÕS § 1024 lg 4; BGB § 684). Seega kui keegi teeb teise isiku soodustamise eesmärgil kulutusi tema esemele, kuid see ei vasta soodustatu huvidele ega tahtele, siis on võimalik rakendada kulutuste kondiktsiooni. See kinnitab autori arvates veelkord, et kulutuste kondiktsiooni kohaldamine on võimalik ka sellistes olukordades, kus kulutusi tegev isik ei tegutse eksimuse mõjul.

3.2. Ebaseadusliku valdaja poolt asjale tehtud kulutuste hüvitamise nõue

3.2.1. Eriregulatsiooni eesmärk

Kui omanik esitab vindikatsiooninõude, ehk nõuab temale kuuluva asja välja teise isiku ebaseaduslikust valdusest, siis kaasnevad selle nõudega sageli ka kõrvalnõuded: omaniku nõue valdaja vastu asjale tekitatud kahju hüvitamiseks ja asjast saadud kasu väljaandmiseks ning valdaja nõue asjale tehtud kulutuste hüvitamiseks. Need nõuded on oma olemuselt võlaõiguslikud.⁴⁴⁰ Mõnedes õigussüsteemides, näiteks Anglo-Ameerika õiguses, samuti Soome ja Rootsi ning teatud määral ka Prantsuse õiguses lahendataksegi kahju ja kulutuste hüvitamise ning kasu väljaandmise küsimused üksnes võlaõiguslike, st deliktiõiguse

⁴³⁹ Helm, S 388.

⁴⁴⁰ Pärna/Köve, lk 150 ja lk 154; Wieling (2006), S 565; MüKo/Baldus⁵ vor §§ 987-1003, Rn 2; Schwab/Prütting, lk 193; Verse, S 43.

ja alusetu rikastumise sätete abil.⁴⁴¹ Sama lähenemine on valitud ka DCFR-S, sest art VIII.-7:102 – VIII.-7:104 viitab valdaja kulutuste hüvitamise alusena alusetu rikastumise sätetele.

Mitmetes Euroopa õigussüsteemides aga reguleeritakse nimetatud küsimusi Rooma õiguse traditsioonide mõjul erisätetega. Teiste hulgas on eraldi sätted ebaseadusliku valdaja poolt teise isiku asjale tehtud kulutuste hüvitamise kohta sätestatud Eesti (AÕS § 88), samuti Saksa (BGB §§ 994 jj), Šveitsi (ZGB art 939) ja Austria õiguses (ABGB §§ 331–332). Sellise eriregulatsiooni üldine tendents on heauskse valdaja asetamine soodsamasse olukorda võrreldes sellega, milles ta oleks siis, kui neid erinorme ei oleks.⁴⁴² Saksa õiguskirjanduses nimetatakse BGB §-des 985 jj reguleeritud nn omaniku-valdaja suhte (*Eigentümer-Besitzer-Verhältnis*) normide eesmärgina isegi heauskse valdaja kaitsmist deliktiõigusest ja alusetu rikastumise õigusest tulenevate nõuete eest.⁴⁴³

Saksa tsiviilseadustiku eeskujul olid ka Eesti õiguses vindikatsiooninõudega kaasnevad kõrvalnõuded 01.12.1993 jõustunud asjaõigusseaduses komplekselt reguleeritud AÕS §-des 84–88. Alates 01.07.2003 jõustunud muudatustega on asjaõigusseadusesse sisse viidud teistsugune lähenemine, mille kohaselt omaniku-valdaja suhtes tekkivad kõrvalnõuded lahendatakse suures osas deliktiõiguse ja alusetu rikastumise õiguse järgi. Nii näiteks toimub valdaja poolt asjast saadud kasu väljaandmine või hüvitamine AÕS § 85 lg 1 kohaselt võlaõigusseaduse §-de 1037–1040 ehk rikkumiskondiktisiooni sätete alusel; pahauskne valdaja vastutab AÕS § 84 lg 1 kohaselt asja või selle päraldiste hävimise või väärtuse vähenemise eest samuti võlaõigusseaduse deliktiõiguse sätete järgi (VÕS §§ 1043 jj). Üksnes siis, kui võlaõigusseaduse järgi saavutatav tulemus osutuks ebaõiglaseks, näeb asjaõigusseadus vindikatsiooninõude kõrvalnõuete kohta ette erisätteid. Näiteks on heauskne valdaja kahju hüvitamise kohustusest vabastatud (AÕS § 84 lg 3); AÕS § 85 lg 2 näeb asja valduse omavoliga saanud valdajale ette täiendava vastutuse omanikul saamata jäänud kasu eest.

AÕS-i muutmise eelnõu seletuskirjas põhjendati neid muudatusi vajadusega kõrvaldada nõuete konkurentsi probleem, mis Šveitsi ja Saksamaa lahenduste ülevõtmisel tuli lisandina kaasa ka Eesti tsiviilõigusesse.⁴⁴⁴ Nimelt, märgiti seletuskirjas, on Šveitsi ja Saksamaa vastavate normide peamiseks probleemiks asjaolu, et tulemus, mis on saavutatav asjaõiguses väljaandmisnõude juures reguleeritud võlaõiguslike kõrvalnõuete teostamisega, on võimalik saavutada ka muudele nõudeõiguse alustele tuginedes. Nende probleemide vältimiseks pakuti eelnõu algtekstis välja lahendus, kus Hollandi tsiviilseadustiku eeskujul oli nõuete konkurentsi vältimiseks õiguslike tagajärgede osas võimalikult suures

⁴⁴¹ v. Bar/Clive, p 5313; Prantsuse ja Inglise õiguse kohta Verse, S 65 ff.

⁴⁴² v. Bar/Clive, p 5313.

⁴⁴³ Medicus, S 410; Bamberger/Roth/Fritzsche²⁶ vor §§ 897-1003, Rn 2.

⁴⁴⁴ Eelnõu 989 SE I, asjaõigusseaduse ja kinnistusraamatuseaduse muutmise ja sellest tulenevalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu, seletuskiri, arvutivõrgus: http://www.riigikogu.ee/?op=emspain&content_type=text/html&page=mgetdoc&itemid=020450072.

mahus viidatud võlaõigusseaduse asjakohastele sätetele.⁴⁴⁵ Sarnaselt Saksa õiguses omaksvõetud lähenemisele nimetati eelnõu seletuskirjas vindikatsiooni- nõude kõrvalnõuete (AÕS §§ 84 jj) reguleerimise peamise eesmärgina vajadust kaitsta heauskset valdajat deliktiõigusest ja alusetu rikastumise sätetest tule- nevate nõuete eest. Lisaks märgiti, et heauskse valdaja privilegeerimise põhjus tuleneb õiguskäibe kindluse tagamise põhimõttest.⁴⁴⁶ Ebaseadusliku valdaja kulutuste hüvitamise nõuet reguleeriv AÕS § 88 lg 1 oli nimetatud eelnõu alg- tekstis sõnastatud järgmiselt: „Valdaja võib nõuda tema poolt asjale tehtud ku- lutuste hüvitamist vastavalt lepingute ja lepinguväliste kohustuste seaduse §-le 1042.”

Eelnõu esimesel lugemisel Riigikogus 23.10.2002 oli § 88 lg 1 aga juba sõnastatud praegu kehtivas redaktsioonis: „Valdaja võib nõuda tema poolt asjale tehtud vajalike kulutuste hüvitamist, välja arvatud juhul, kui ta on valduse saanud omavoliliselt. Muude kulutuste hüvitamist võib valdaja nõuda vastavalt võlaõigusseaduse §-le 1042.” Niisiis oli valdaja kulutuste hüvitamise nõue eel- nõu järgi algselt allutatud üksnes alusetu rikastumise õigusele, kuid eelnõu menetluse käigus mindi osaliselt tagasi roomaõiguslike põhimõtete juurde.

3.2.2. „Vindikatsiooniolukord” valdaja kulutuste hüvitamise nõude eeldusena

Selleks, et ebaseaduslik valdaja saaks nõuda kulutuste hüvitamist, peab esinema nn vindikatsiooniolukord, ehk täidetud peavad olema vindikatsiooninõude eel- dused.⁴⁴⁷ Esiteks peab kulutuste objektiks olema *asi*. Seega on mittekehaliste esemetega seoses tehtud kulutuste hüvitamine omaniku-valdaja suhte raames välistatud. Seevastu kulutuste kondiktsiooni puhul ei ole tingimata vajalik, et kulutuste objekt oleks asi (ehkki see praktikas reeglina nii on). On ju võimalik olukord, kus kulutusi tehakse teise isiku intellektuaalse omandi esemele. Näi- teks on mõeldav, et keegi tasub teise isiku eest riigilõivu kaubamärgi õigus- kaitse kehtivusaja pikendamiseks (KaMS 50 lg 1), tööstusdisainilahenduse pikendamiseks (TDS § 56 lg 2) või patendi jõushoidmiseks (PatS § 37 lg 2).

⁴⁴⁵ *Ibid.*

⁴⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁴⁷ Saksa õiguse kohta: Bamberger/Roth/Fritsche § 994, Rn 4; Eesti õiguse kohta: Pärna/ Kõve, lk 150: valdaja kõrvalnõuete eeldus on, et AÕS § 80 nõude eeldused peavad olema täidetud (st et esineks nn vindikatsiooniolukord). Eksitav on VÕS § 1026 kommentaarides esitatud seisukoht, et kui soodustatu esitab tema asja lubamatult ajanud isiku vastu kahju hüvitamise nõude, siis saab asjaajaja nõuda kulutuste hüvitamist VÕS § 1042 ja AÕS § 88 alusel (VÕS III Komm/Tampuu, § 1026 komm 3.2, lk 582). Selle seisukohaga ei saa nõustuda, kuna AÕS § 88 kohaldamine eeldab, et soodustatu esitaks AÕS § 80 alusel asja väljaandmise nõude, mitte VÕS § 1026 lg-s 2 viidatud kahju hüvitamise nõude. Samas Austria õiguses ei ole ABGB §§ 331 jj kohaldamiseks vajalik, et omanik oleks esitanud asja väljaandmise nõude, – Schlechtriem (2001 a), S 48.

Riigikohus on vindikatsiooninõude eeldusena nimetanud ka asjaolu, et välja-nõutav asi peab olema alles.⁴⁴⁸ Kui asi on võõrandatud ja heauskselt omandatud või ära tarvitatud, siis astub asja väljaandmise nõude asemele hüvitusnõue.

Teiseks, kuna vindikatsioon tähendab nõuet asja väljaandmiseks, siis peab asi olema kulutusi teinud isiku valduses. Ning kolmandaks peab valdus olema ebaseaduslik, st õigusliku aluseta. Vindikatsioonihagi saab omanik esitada näiteks siis, kui asi on tema valdusest välja läinud tema tahte vastaselt (st kui asi on temalt varastatud). Kui valdaja õigus asja vallata tuleneb kehtivast lepingust või seadusest, siis ei ole vindikatsiooninõude esitamine võimalik.⁴⁴⁹ Samas on väljaandmisnõude esitamine mõeldav ka juhul, kui senine õiguslik alus asja valdamiseks rajanes küll lepingul, kuid see on vindikatsioonihagi esitamise ajaks lõppenud.⁴⁵⁰ Valdaja kulutuste hüvitamise nõude seotus vindikatsiooniga tähendab ka seda, et hüvitamisele kuuluvad vaid sellised kulutused, mis on tehtud ajal, kui valdus oli õigusliku aluseta⁴⁵¹ ning mil omanikuks oli isik, kes on esitanud vindikatsiooninõude⁴⁵².

Seevastu kulutuste kondiktsioon nõude esitamiseks õigustatud isikule min-geid valdusega seotud piiranguid ei sea: VÕS § 1042 lg 1 annab nõudeõiguse isikule, kes ilma õigusliku aluseta on teinud teise isiku esemele kulutusi. See tähendab, et kulutuste kondiktsiooni alusel kuuluvad hüvitamisele nii valdaja kui mittevaldaja poolt tehtud kulutused. VÕS § 1042 saab rakendada ka juhul, kui kulutusi tehti ajal, mil kulutuste tegija valdas asja õiguspäraselt. Nii näiteks võiks kulutuste hüvitamise nõue VÕS § 1042 alusel kõne alla tulla siis, kui üürnik on lepingu kehtivuse ajal teinud ilma üürileandja nõusolekuta asjale kulutusi, mida käsundita asjaajamise sätete alusel ei hüvitata.⁴⁵³ Seega võib öelda, et seotus vindikatsiooniga muudab ebaseadusliku valdaja kulutuste eri-regulatsiooni kohaldamisala võrreldes kulutuste kondiktsiooniga mitmes aspek-tis piiratumaks.

3.2.3. Valdaja hea- või pahauskuse ja kulutuste iseloomu arvestamine

Mõjutatuna roomaõiguslikust traditsioonist, on ebaseadusliku valdaja kulutuste hüvitamise nõudele iseloomulik diferentseerimine lähtuvalt valdaja hea- või

⁴⁴⁸ RKTko 3-2-1-1-02.

⁴⁴⁹ Wieling (2006), S 541; Baur/Stürner, § 11, Rn 4.

⁴⁵⁰ Pärna (2004), lk 160; Wieling (2006), S 533.

⁴⁵¹ VÕS Komm III/Käerdi, § 1042, komm 3.3, lk 621; RKTko 3-2-1-66-11, p 10; Saksa õiguse kohta: Wieling (2006), S 589.

⁴⁵² RKTko 3-2-1-136-05, p 30; RKTko 3-2-1-66-11, p 10. Teisiti aga nt Saksa õiguses, kus BGB § 999 lg 2 näeb ette, et omaniku kohustus kulutuste hüvitamiseks laieneb ka kulutustele, mis on tehtud enne tema omanikuks saamist.

⁴⁵³ Detlef König pidaski kulutuste kondiktsiooni peamiseks kohaldamisalaks nn õigustatud võõrvaldaja (üürnik, rentnik) tehtud kasulikke kulutusi, mida Saksa kohtupraktikas käsundita asjaajamise õiguse alusel ei hüvitatud, – König (1981), S 1573. Saksa kohtupraktikas rahuldatakse üürniku nõuded taolises olukorras küll alusetu rikastumise sätete alusel, kuid ei täpsustata, millist kondiktsiooni silmas peetakse, – vt nt BGH NZM 1999, 19.

pahausksusest ning tehtud kulutuste liigist.⁴⁵⁴ Heauskne on valdaja, kes ei tea ega peagi teadma, et valdusel puudub õiguslik alus. Pahauskne on see, kes teab või peab teadma õigusliku aluse puudumisest⁴⁵⁵, st et pahausksus ei eelda tingimata positiivset teadmist valduse ebaseaduslikkusest. Samas omaniku võimalik hea- või pahausksus valdaja kulutuste hüvitamisel tähtsust ei oma.

Vajalikud kulutused on sellised, millega säilitatakse eset või kaitstakse seda täieliku või osalise hävimise eest (TsÜS § 63 p 1). Kulutuste vajalikkuse määratlemisel tekib küsimus, kui kitsalt tuleks tõlgendada väljendeid „säilitamine” ja „täieliku või osalise hävimise eest kaitsmine”. Õiguskirjanduses on vajalike kulutuste iseloomustamisel pea klassikaks saanud näide katkise majakatuse parandamisest.⁴⁵⁶ Samas tuleb möönda, et rangelt grammatiline tõlgendamine viiks tulemuseni, et katuse parandamine ei saa olla „vajalik kulutus”. Nimelt – hoone ei ole ju iseseisev asi, vaid kinnisasja oluline osa. Säilitada või hävimise eest kaitsta saaks aga vaid vallasasja, sest ainult vallasasi saab hävida; kinnisasja hävimisest rääkida ei saa.⁴⁵⁷ Sellise kitsendava lähenemise vältimiseks loetakse vajalikeks ka sellised kulutused, mis on suunatud asja taastamisele, selle majandusliku otstarbe (olemuse) ja kasutatavuse (funktsioneerimisvõime) säilitamisele või selle korrapäraseks majandamiseks endisel viisil.⁴⁵⁸ Õiguskirjanduses toodavad näited hõlmavad auto hooldamise, loomade söötmise, maja akende ja uste asendamisega seotud kulutusi⁴⁵⁹, avariilise sõiduki pukseerimise ja hoidmise kulusid, sõiduki käitamisel vajalike osade nagu pidurid, peeglid, veljed ja rehvid parandamist, vananenud või rikkis küttesüsteemi vahetamist, vana maali restaureerimist, loomaarstile looma ravimise eest makstud tasu, hävinenud hoone taastamist jms.⁴⁶⁰ Samas näiteks autokütuse või

⁴⁵⁴ Austria (ABGB § 418 jj) ning Šveitsi (ZGB art 671 jj) õiguses on lisaks erisätted võõrale maale ehitamise kohta, mis aga järgivad nn omaniku-valdaja suhte põhimõtteid, – Schlechtriem, Bd 2, S 48; Verse (1999), S 35.

⁴⁵⁵ Pärna (2004), lk 49: valdus on pahauskne, kui see rajaneb raskel hooletusel, st valdaja jätab käibes vajaliku hoole olulisel määral järgimata. „Raske hooletuse” kriteeriumist lähtutakse ka Saksa õiguses, – Bamberger/Roth/Fritsche § 990, Rn 6. Kohtusse kaevatud valdaja (st kelle vastu omanik on esitanud hagi) on BGB § 994 lg 2 järgi võrdsustatud pahauskse valdajaga. Šveitsi kohtupraktikas BGE 54 II, 246: „valdaja heausksust tuleb eitada siis, kui asjaoludest lähtuvalt oodatava tähelepanelikkuse korral oleks isik pidanud oma valduse õigustuse puudumisest aru saama”.

⁴⁵⁶ TsÜS Komm/Paal, § 63, komm 3, lk 211; Verse (1999), S 48.

⁴⁵⁷ Sellest põhimõttest on – tõsi küll, mõnevõrra teises kontekstis, st VÕS § 134 lg 4 kohaldamisel – lähtunud näiteks Tartu Ringkonnakohus oma 30.01.2006 otsuses tsiviilasjas nr 2-04-978, kus hageja nõudis mittevahalise kahju hüvitamist tema krundilt maharaiutud hõbekuuse eest. Kohus jättis nõude rahuldamata põhjusel, et VÕS § 134 lg 4 võimaldab nõuda mittevahalise kahju hüvitamist asja *hävimise või kaotsimineku* korral, kuid kasvav puu on kinnisasja oluline osa ning selle maharaiumine ei tähenda kinnisasja hävimist ega kaotsiminekut.

⁴⁵⁸ Bamberger/Roth/Fritsche, BGB § 994, Rn 44-45; Wieling (2006), S 594; Schwab/Prütting, lk 200; sarnaselt Eesti õiguse kohta Pärna (2004), lk 173.

⁴⁵⁹ Pärna (2004), lk 173.

⁴⁶⁰ Schwab/Prütting, lk 201; Bamberger/Roth/Fritsche²⁶ § 994, Rn 46.

mootoriõli ostmist ei loeta vajalikuks kulutuseks, sest selle eesmärk on autoga sõitmise võimaldamine, mitte aga auto säilitamine või parendamine.⁴⁶¹

Kasulike kulutuste all mõistetakse selliseid, mis tõstavad asja väärtust. Saksa õiguskirjanduses märgitakse, et väärtuse tõus võib seisneda nii asja müügi- kui kasutusväärtuse suurenemises.⁴⁶² Eesti õiguskirjanduses ollakse seisukohal, et TsÜS § 63 p-s 2 viidatud „eseme oluline parendamine” tähendab seda, et lihtsalt eseme müügiväärtuse tõusust veel ei piisa, vaid kulutuste tulemusena peab suurenema asja kasutamiskõlblikkus või funktsionaalsus.⁴⁶³ Toreduslike kulutustega taotletakse peamiselt eseme mugavust, meeldivust või ilu (TsÜS § 63 p 3). Need kulutused ei ole seega ei vajalikud ega kasulikud ning nende puhul tuleb lähtuda „ilu on vaataja silmades” põhimõttest, kuna eseme ilusamaks või meeldivamaks muutumist ei ole võimalik objektiivselt hinnata. Samas võivad kulutused, millega taotletakse mugavust, meeldivust või ilu, objektiivselt võttes eseme väärtust ka suurendada; nii näiteks võib maja ümber rajatud iluaed tõsta kinnisasja müügiväärtust.

Millist liiki kulutused valdajale sõltuvalt tema hea- või pahauskusest hüvitatakse, on erinevates õiguskordades mõnevõrra varieeruv. Saksa tsiviilseadustik annab heausksele valdajale õiguse nõuda hüvitist vajalike kulutuste eest (BGB § 994 lg 1). See õigus on valdajal isegi siis, kui asja omanikule tagastamise hetkel on need kulutused kas amortiseerunud või kui nende tulemus on üldse hävinud, – näiteks kui valdaja on parandanud majakatuse, kuid maja põleb enne kinnisasja omanikule tagastamist maha, tuleb omanikul kulutused siiski hüvitada.⁴⁶⁴ Saksa õiguskirjanduses ja kohtupraktikas leitakse, et asjale tehtud kulutuste vajalikkuse üle otsustamisel BGB § 994 kohaselt tuleb küsida, kas kõnealused kulutused olid objektiivselt vajalikud; otsustav on asja säilitamise eesmärk ning määravaks on see, kas kulutuste tegemise ajahetkel oleks ese ilma vastavate kulutusteta säilinud või mitte.⁴⁶⁵ Seega ei ole asja omaniku tegelik tahe vajalike kulutuste seisukohast oluline. Ehk vajalikud kulutused on sellised, mida oleks pidanud tegema ka omanik, kui ta oleks tahtnud asja säilitada.⁴⁶⁶ Selle taga seisab arusaam, et vajalikud kulutused vastavad reeglina ka rikastunud isiku majanduslikele huvidele ning too on seetõttu kulutuste tegemisega eelduslikult ka nõus.⁴⁶⁷

Muude kui vajalike kulutuste eest võib heauskne valdaja BGB § 996 kohaselt nõuda hüvitist niivõrd kui võrd asja väärtus on nende kulutuste tõttu veel

⁴⁶¹ Staudinger/Gursky¹⁴ vor §§ 994–1003, Rn 17b.

⁴⁶² MüKo/Baldus⁵, § 996 Rn 5.

⁴⁶³ TsÜS Komm/Paal, 63, komm 3; Pärna rõhutab, et mõeldud on asja majandusliku väärtuse tõusu, mis kaasneb näiteks maaparandusega, majja keskkütte või topeltakende panemisega, – Pärna (2004), lk 173.

⁴⁶⁴ Verse (1999), S 48.

⁴⁶⁵ Medicus, S 652.

⁴⁶⁶ Staudinger/Gursky¹⁴ § 994, Rn 11; siiski nenditakse, et kohtupraktika ei ole ühtne ning tulemus võib sõltuda konkreetse juhtumi asjaoludest, – MüKo/Baldus⁵ § 994 Rn 16-17; Beißner, S 9; kriitiliselt Wieling (2006), S 598.

⁴⁶⁷ Beißner, S 9.

suurenenud selleks ajaks, mil omanik asja tagasi saab. See tähendab, et antud säte hõlmab kasulikke kulutusi, kuna nende eesmärk on asja väärtuse tõstmine; toreduslikke kulutusi valdajale ei hüvitata.⁴⁶⁸ Küsimuses, millistest kriteeriumidest lähtuvalt tuleks asja väärtuse suurenemist hinnata, valitsevad Saksa õiguskirjanduses vastakad seisukohad. Valitsev arvamus pooldab konkreetse omaniku subjektiivsest huvist lähtumist, kuna oleks ebaõiglane panna omanik olukorda, kus ta peaks hüvitama kulutused, mis objektiivselt võetuna küll suurendavad asja väärtust, kuid millest temal endal mingit kasu ei ole.⁴⁶⁹ Õiguskirjanduses illustreeritakse sellist situatsiooni näidetega „ülestuunitud” sõiduautost⁴⁷⁰ või tsirkuseartistiks dresseeritud valvekoerast⁴⁷¹: tehtud kulutuste tõttu võib auto või koera turuväärtus olla küll tõusnud, kuid konkreetne omanik ei pruugi neid üldse hinnata. Samas on esindatud ka seisukoht, et heauskse valdaja tehtud kulutuste kasulikkust tuleks hinnata objektiivselt, kuna seadus näeb omaniku subjektiivsete huvide arvestamise ette vaid valdaja pahauskuse korral.⁴⁷² Viimatinimetatud väide tugineb asjaolule, et BGB § 994 lg 2 kohaselt tuleb pahauskse valdaja tehtud vajalike kulutuste hüvitamine otsustada käsundita asjaajamise sätete järgi, millisel juhul omab tähtsust see, kas kulutused vastasid omaniku huvile ja tegelikule või eeldatavale tahte.

Ka Šveitsi tsiviilseadustik ei seo heauskse valdaja nõuet vajalike kulutuste hüvitamiseks küsimusega, kas kulutuste tulemus asja väärtuse tõusu näol veel eksisteerib või mitte (ZGB art 939 lg 1). Erinevalt Saksa õigusest ei küsita asja väärtuse tõusu järgi ka kasulike kulutuste puhul.⁴⁷³ Muude kulutustega loodu võib valdaja ära võtta juhul kui see ei kahjusta asja (ZGB art 939 lg 2).

Austria õiguses võib valdaja kulutuste regulatsioonis näha tugevamat rikastumisõiguslikku lähenemist kui Saksa õiguses, st et kulutuste hüvitamisel arvestatakse omaniku huvidega rohkem. See väljendub ABGB §-s 331, mis piirab heauskse valdaja nõude asja tagastamise hetkeks allesoleva ulatuse kriteeriumiga mitte üksnes kasulike, vaid ka vajalike kulutuste puhul. Lisaks lähtutakse Austria kohtupraktikas põhimõttest, et valdajale makstav hüvitise „ülempiir” ei või ületada tegelikult tehtud kulutusi.⁴⁷⁴ Muude (st toreduslike) kulutuste puhul kehtib põhimõte, et need tuleb omanikul hüvitada vaid juhul, kui asja väärtus on seeläbi suurenenud (ABGB § 332). Toreduslike kulutustega loodu võib valdaja ära võtta, seda aga eeldusel, et ta ei kahjusta sellega asja (ABGB § 332).

Pahauskne valdaja saab Saksa tsiviilseadustiku kohaselt (BGB § 994 lg 2) nõuda vajalike kulutuste hüvitamist vastavalt käsundita asjaajamise sätetele.⁴⁷⁵

⁴⁶⁸ Wieling (2006), S 601.

⁴⁶⁹ Bamberger/Roth/Fritzsche²⁶, BGB § 996 Rn 8; Haas, S 24; MüKo/Baldus⁵ § 996 Rn 5; Palandt/Bassenge BGB § 996 Rn. 2; Wieling (2006), S 599.

⁴⁷⁰ MüKo/Baldus⁵, § 996 Rn 5.

⁴⁷¹ Medicus, S 652.

⁴⁷² Staudinger/Gursky¹⁴ § 996, Rn 3; Medicus, S 653.

⁴⁷³ Wernecke, S 310.

⁴⁷⁴ OGH ecolex 1993, 591.

⁴⁷⁵ Käsundita asjaajamise sätete alusel toimub kulutuste hüvitamine ka muudele nn „võõrvaldajatele”, st valdajatele, kes on teadlikud sellest, et nende valduses olev asi kuulub

Selle tulemusena ei kuulu hüvitamisele mitte igasugused objektiivselt võttes vajalikud kulutused, vaid arvesse tuleb võtta seda, kas nende tegemine vastas omaniku huvile ning eeldatavale või tegelikule tahtele. Sealjuures leitakse õiguskirjanduses, et nõutav ei ole valdaja tahe omanikku soodustada⁴⁷⁶, seega on käsundita asjaajamise instituudil siin pigem lüngatäitefunktsioon (vt 3.1.1). Kui kulutused ei vasta omaniku huvile ega tahtele, siis on nõude esitamine võimalik üksnes omaniku rikastumise ulatuses; sealjuures ei saa valdaja nõude ulatus ületada tema poolt tehtud kulutusi.⁴⁷⁷

Ka Šveitsi õigus võimaldab pahausksele valdajale hüvitist üksnes vajalike kulutuste eest (ZGB art 940 lg 2). Erinevalt Saksa õigusest hinnatakse kulutuste vajalikkust Šveitsi õiguses mitte selle järgi, kas need objektiivselt võetuna teenivad asja säilitamise eesmärki, vaid selle järgi, kas antud kulutused olid vajalikud konkreetse omaniku subjektiivsest seisukohast lähtuvalt.⁴⁷⁸ Austria õiguses ei ole pahauskse valdaja tehtud kulutuste puhul kulutuste liigi täpne määramine vajalik, kuna vastavalt ABGB §-le 336 kohaldatakse valdaja pahauskse korral käsundita asjaajamise sätteid. Selle tulemuseks on pahauskse valdaja kulutustega loodu väärtuse hindamine subjektiivsete kriteeriumite alusel, st konkreetse omaniku huvist lähtuvalt (vt 3.1.4).

Seevastu Eesti õiguse järgi (AÕS § 88 lg 1) ei sõltu kulutuste hüvitamine valdaja hea- või pahausksest, vaid ainult kulutuste liigist. Kulutuste hüvitamise nõue on välistatud üksnes siis, kui valdaja on valduse saanud omavoliga. Vajalikud kulutused kuuluvad hüvitamisele igal juhul, muude kui vajalike kulutuste hüvitamist võib valdaja nõuda VÕS § 1042 ehk kulutuste kondiktsiooni alusel. Seetõttu ei saa AÕS-i regulatsiooni puhul rääkida heauskse valdaja privilegeerimisest siis, kui tehtud kulutused olid vajalikud, – pahauskne valdaja on ju pandud samasse olukorda, milles on heauskne valdaja. Sõltumata valdaja hea- või pahausksest kerkib kulutuste tegelik „tulemus” konkreetse omaniku jaoks (VÕS § 1042 alusel) niisiis päevakorrales alles siis, kui tegemist on muude kui vajalike kulutustega. Autori hinnangul tuleks selleks, et heauskne valdaja tõepoolest oleks soodsamas olukorras kui pahauskne, anda ka vajalike kulutuste hüvitamise õigus ilma VÕS §-s 1042 sätestatud lisatingimusteta üksnes heausksele valdajale.

Kulutuste kondiktsiooni puhul ei oma kulutuste liik tähtsust, oluline on vaid see, milline on kulutuste tulemus eseme omaniku subjektiivseid huve arvestades (vt 2.3.1.3). VÕS § 1042 lg 1 sõnastus „...*võttes arvesse, kas need kulutused on sellele isikule kasulikud* ...” võib küll esmapilgul tekitada mulje, et antud sättega on hõlmatud vaid kasulikud kulutused. AÕS § 88 lg 1 justnagu kinnitaks seda muljet, kuna AÕS-i alusel hüvitatakse vajalikud, kulutuste kondiktsiooni

teisele isikule: nt üürnik (BGB § 547), rentnik (BGB § 581 lg 2), tasuta kasutaja (BGB § 601 lg 2), kasutusvaldaja (BGB § 1049 lg 1), pandipidaja (BGB § 1216), eelpärija (BGB § 2125 lg 1).

⁴⁷⁶ Wieling (2006), S 603; Bamberger/Roth/Fritsche²⁶, BGB § 994 Rn 57.

⁴⁷⁷ Wieling (2006), S 603; MüKo/Baldus⁵, § 994 Rn 22.

⁴⁷⁸ See ilmneb ZGB art 940 lg 2 tekstist: „kui need olnuks kasulikud ka õigustatud isiku jaoks”.

alusel aga „muud” kulutused. Selline mulje on siiski petlik, sest kulutuste kondiktsioon ei kujuta endast pelka AÕS § 88 võlaõiguslikku „ripatsit”. Vastupidi: nagu eespool öeldud, ei ole kulutuste kondiktsiooni kohaldamisala piiratud ebaseadusliku valduse olukordadega, vaid on märksa laiem, mistõttu näiteks mittevaldaja tehtud kulutuste puhul on VÕS §-ga 1042 hõlmatud kogu kulutuste „skaala”. Seetõttu tuleb VÕS § 1042 lg 1 sõnastust tõlgendada selliselt, et „kasulikkuse” all on silmas peetud mitte kulutuste liiki, vaid kulutuste tulemuslikkust (kasu) omaniku seisukohast lähtuvalt.

Lõppeks ei kattu kulutuste kondiktsioon ja ebaseadusliku valdaja kulutuste eriregulatsioon ka selles osas, milles kulutuste tegemine konkreetsetl seisneb. Eesti õiguskirjanduses seostatakse kulutuste kondiktsioon lisaks asja parandamisele ka näiteks selliste tegevustega nagu muru niitmine või metsa langetamine⁴⁷⁹; kohtupraktikas on VÕS § 1042 kohaldatud näiteks maa tagastamisega seotud kulutuste⁴⁸⁰ ning korteri kinnistamisega seoses kantud kulutuste⁴⁸¹ hüvitamiseks. Siit võib teha järelduse, et kulutuste olemuse aspektist on VÕS § 1042 eeldused laiemad kui üksnes vajalikud, kasulikud või toreduslikud kulutused, nagu TsÜS § 63 sõnastusega etteantud kriteeriumid seda võimaldaksid.

3.2.4. Valdaja kulutuste eriregulatsiooni konkurents muude instituutidega

Kui ebaseadusliku valdaja kulutuste eriregulatsioon peab pakkuma heausksele valdajale soodsamat lahendust kui muud instituudid, siis võiks järeldada, et eriregulatsioonil peab nende muude instituutide, sealhulgas alusetu rikastumise ees olema ka eesõigus, sest vastasel juhul ei oleks valdaja kaitset võimalik ellu viia.

Sellisel, *lex specialis*’ena käsitletakse nn omaniku-valdaja-suhte erisätteid Saksa õiguses.⁴⁸² Kui valdaja valdab asja kehtiva lepingu alusel, siis on valdusel õiguslik alus ning vindikatsioonisätteid koos kulutuste hüvitamise kõrvalnõuetega kohaldada ei saa. Kas „vindikatsiooniolukorda” välistav õiguslik alus asja valdamiseks võiks tuleneda näiteks käsundita asjaajamisest, pole üheselt selge. Saksa kohtupraktika juhindub põhimõttest, et omaniku-valdaja suhte kohta käivad normid kujutavad endast eriregulatsiooni, mis välistab ka käsundita asjaajamise sätete kohaldamise.⁴⁸³ Seevastu Saksa õiguskirjanduses leitakse, et teatavates olukordades tuleb teha erandeid sellest põhimõttest.⁴⁸⁴ Erandite tegemise vajadus tuleneb sellest, et valdaja kõrvalnõute regulatsiooni koostamisel on silmas peetud eeskätt nn omavaldajat (sks *Eigenbesitzer*), ehk isikut, kes peab tema valduses olevat asja enda omaks; samas kohaldatakse seda

⁴⁷⁹ Tampuu (2012), lk 105–106.

⁴⁸⁰ RKTKo 3-2-1-13-05, p 14.

⁴⁸¹ RKTKo 3-2-1-16-05, p 21.

⁴⁸² Herrmann, S 1042.

⁴⁸³ BGH NJW 1964, 1125; BGH NJW 1996, 52.

⁴⁸⁴ Herrmann, S 1051.

regulatsiooni praktikas tervel real juhtudel, mis sellest „standardmudelist” erinevad.⁴⁸⁵ Seetõttu pooldatakse seisukohta, et lisaks lepingule võib omaniku-valdaja-suhte regulatsiooni kohaldamise välistada ka mõni muu instituut, näiteks õigustatud käsundita asjaajamine.⁴⁸⁶

Käsundita asjaajamise eesõigust vindikatsioonisätete ees on kinnitatud ka Eesti kohtupraktikas.⁴⁸⁷ See tähendab, et kui valdaja on teinud kulutusi eesmärgiga soodustada asja omanikku ning selline tegevus on õigustatud VÕS § 1018 lg 1 mõttes, siis toimub kulutuste hüvitamine käsundita asjaajamise sätete alusel (VÕS § 1023 lg 1). Kas Riigikohus on silmas pidanud üksnes õigustatud käsundita asjaajamist või ka muid käsundita asjaajamise liike, ei ole selge. Kui jaatada käsundita asjaajamise prioriteetsust AÕS § 88 ees, siis tuleks sellise asjaajamise korral VÕS §-s 1026 lg 2 sisalduva viite kaudu kohaldada kulutuste kondiktsiooni. Selle tulemusena arvestataks omaniku subjektiivseid huve kõiki-de asjaajaja tehtud kulutuste puhul, sõltumata nende liigist. Kui lubamatu asjaajamise korral anda eesõigus AÕS §-le 88, siis oleks tulemuseks see, et lubamatu asjaajaja saaks pahauskse valdajana nõuda vajalike kulutuste hüvitamist sõltumata nende tulemuslikkusest. Ilmselt ei ole lubamatu asjaajamise korral selline „soodustuse” tegemine asjaajajale siiski õigustatud. Seega tuleb asuda seisukohale, et käsundita asjaajamise sätetel on AÕS § 88 suhtes eesõigus vaid siis, kui asjaajamine oli õigustatud.

Tühiste võõrandamislepingute tagasitäitmisel võib tekkida küsimus, kas kohaldada tuleks vindikatsioonisätteid või alusetu rikastumise õigust. See omakorda määrab ära, millisel alusel saab asja väljaandmiseks kohustatud isik nõuda asjale tehtud kulutuste hüvitamist. Eesti ja Saksa õiguses tuleb abstraktsioonipõhimõtte kohaldamise tõttu arvestada, et kui tühine on üksnes kohustus-tehing, siis „vindikatsiooniolukorda” ei teki ning siis on tagasitäitmine mõeldav üksnes alusetu rikastumise sätete kohaselt. Seevastu kui tühine on ka käsutus-tehing, siis ei ole asja valdaja omanikuks saanud. Nii Saksa kui Eesti õigus-kirjanduses ja kohtupraktikas ollakse seisukohal, et sellises olukorras on võimalik kohaldada nii alusetu rikastumise norme kui vindikatsioonisätteid.⁴⁸⁸

⁴⁸⁵ näiteks nn võõrvaldaja (üürnik, rentnik jm), kes teab, et asi on võõras, – Bamberger/Roth/Fritsche, § 994, Rn 6 ff; MüKo/Baldus § 994, Rn 19 ff.

⁴⁸⁶ Herrmann, S 1056; Wieling (2006), S 542; Wittmann, S 141; Soergel/Beuthien Vor § 677 Rn 10; Bamberger/Roth/Gehrlein²⁶ § 677 Rn 21; kohtupraktikas BGH NJW 1960, 192; sarnaselt Šveitsi õiguse kohta Schlechtriem (2001 a), S 46.

⁴⁸⁷ RKTko 3-2-1-136-05, p 28: „Lepingut pooled sõlminud ei ole, samuti puudub nende vahel alusetu rikastumise või käsundita asjaajamise võlasuhe. Seega on hageja ja M. Rebase vaheline suhe kvalifitseeritav omaniku – valdaja vahelise vindikatsioonisuhtena AÕS § 80 järgi ning poolte nõuded tuleb lahendada sellest lähtuvalt”.

⁴⁸⁸ Saksamaa kohta: Bamberger/Roth/Fritsche²⁶, BGB § 985, Rn 57; Larenz/Canaris, S 344; Medicus, S 428; Martinek (2008), S 848; Eesti kohta: Kõve, lk 275; Tampuu (2012), lk 74; RKTko 3-2-1-136-05, p 22; RKTko 3-2-1-70-06, p 11.

Seega sõltub valdaja tehtud kulutuste hüvitamine sellest, millisel alusel omanik asja välja nõuab.⁴⁸⁹

Tühise tehingu tagasitäitmisel kohalduvad soorituskondiktsiooni (VÕS §§ 1028 jj) sätted. VÕS § 1033 lg 2 näeb ette, et kui saaja uskus saadu omamise kestmesse ja on sellest tulenevalt teinud kulutusi, peab ta saadu välja andma või selle väärtuse hüvitama üksnes juhul, kui talle hüvitatakse tema poolt tehtud kulutused. Seega kaitseb nimetatud säte saaja usaldust tehingu kehtivusse, erinevalt VÕS §-st 1042, mis kaitseb eseme omanikku pealesunnitud hüvitis-kohustuste eest. Seetõttu tuleb VÕS § 1033 lg 2 autori hinnangul lugeda erisätteks võrreldes VÕS §-ga 1042. Seega kui tühiste tehingute tagasitäitmisel kohaldataks soorituskondiktsiooni sätteid, on heauskse saaja olukord soodsam kui AÕS § 80 ja § 88 ning VÕS § 1042 alusel, sest viimatimainitud sätete kohaselt hüvitatakse muud kui eset säilitavad kulutused üksnes selles ulatuses, milles need on eseme omanikule subjektiivselt kasulikud. Sellest tulenevalt on autori arvates tühiste tehingute tagasitäitmisel põhjendatud just soorituskondiktsiooni sätete rakendamine, kuna need võimaldavad kaitsta heauskse saaja usaldust tehingu kehtivusse. Seevastu sellisel juhul, kui saaja oli tehingu tühisusest teadlik, ei ole tal võimalik tugineda VÕS § 1033 lg-le 2, vaid nõuda esemele tehtud kulutuste hüvitamist VÕS § 1042 alusel.

Šveitsi õiguses abstraktsioonipõhimõtet ei tunnustata⁴⁹⁰, seetõttu on tühise tehingu alusel asja tagasinõudmise alusena alati võimalik kohaldada vindikatsioonisätteid ning nendega koos ka valdaja kulutuste eriregulatsiooni. Valitseva arvamuse kohaselt on siin eesõigus vindikatsiooninormidel.⁴⁹¹ Seetõttu on alusetu rikastumise õiguse osakaal Šveitsi õiguspraktikas tunduvalt väiksem kui näiteks Saksa õiguses; sellest tulenevalt on praktikas väheste tähtsusega ka OR art 65, mis näeb ette tagasitäitmiseks kohustatud saaja võimaluse nõuda kulutuste hüvitamist.⁴⁹²

Kulutuste kondiktsiooni ja ebaseadusliku valdaja kulutuste regulatsiooni suhte osas leitakse Saksa kohtupraktikas ja õiguskirjanduses, et viimatinimetatu kui eriregulatsioon välistab alusetu rikastumise sätete kohaldamise.⁴⁹³ Et lisaks sellele on ka käsundita asjaajamise sätetel kulutuste kondiktsiooni suhtes eesõigus, hinnatakse kulutuste kondiktsiooni praktilist tähtsust Saksa õiguses

⁴⁸⁹ Larenz/Canaris, S 344; nii ka Köve, lk 275 ja RKTko 3-2-1-136-05, p 23 ja p 30. Samas T. Tampuu leiab, et kui tühine oli ka käsutustehing, siis tuleks kulutuste osas kohaldada AÕS § 88 ja VÕS § 1042, – vt Tampuu (2012), lk 108.

⁴⁹⁰ Köve, lk 60; sama ka Austria kohta: Köve, lk 57.

⁴⁹¹ Honsell/Oberhammer, art 62, Rn 12.

⁴⁹² Bucher, S 660-661; Hahn, S 248.

⁴⁹³ BGH NJW 1963, 1249; MüKo/Baldus⁵, § 994, Rn 32 ja § 996, Rn 9; Bamberger/Roth/Fritsche²⁶, § 994, Rn 34; Dannemann, p 107. Teisel seisukohal Larenz/Canaris, S 346, samuti Canaris (1996). Canaris selgitab, et konkrentsiproblemaatika peamine põhjus on küsimus, kas ja kuivõrd peaks omanikku kaitsma asja väärtuse sellise tõusu eest, mis on „peale sunnitud”. Selle küsimuse lahendamiseks sobib Canarise arvates kulutuste kondiktsioon paremini kui BGB § 996, – Canaris (1996), S 349.

pigem tagasihoidlikuks.⁴⁹⁴ Ka Austria õiguses on ebaseadusliku valdaja kulutuste hüvitamise nõude ja kulutuste kondiktsiooni eristamine vähese tähtsusega.⁴⁹⁵

Eesti kohtupraktikas on vindikatsioonireegleid peetud küll kulutuste kondiktsiooni suhtes eesõigust omavaks⁴⁹⁶, ent nagu eelnevast nähtub, omab see tähtsust vaid vajalike kulutuste puhul, kuna muud kulutused tuleb sõltumata valdaja hea- või pahausksusest hüvitada kulutuste kondiktsiooni alusel.

Ülaltoodu võib resümeerida selliselt, et kui valdaja, kes valdab võõrast asja ilma õigusliku aluseta, on teinud sellele asjale kulutusi, siis toimub nende kulutuste hüvitamine Saksa, Austria ja Šveitsi õiguses reeglina vastavate erisätete, mitte aga kulutuste kondiktsiooni alusel. Seevastu Eesti õiguses on kulutuste kondiktsiooni osatähtsus ebaseadusliku valdaja tehtud kulutuste hüvitamisel praktikas suurem kui teistes uuritud riikides. See on seotud kahe asjaoluga: esiteks, tühiste tehingute tagasitäitmisel kohaldatakse asjaõigusliku eriregulatsiooni asemel alusetu rikastumise sätteid. Teiseks, isegi neis olukordades, kus kohaldub asjaõiguslik kulutuste hüvitamise eriregulatsioon, viitab vastav säte (AÕS § 88 lg 1) muude kui vajalike kulutuste hüvitamisel kulutuste kondiktsioonile.

3.2.5. Kohtupraktika kõrvalekalded eriregulatsioonist

Nagu märgitud, öeldakse ebaseadusliku valdaja kulutuste regulatsiooni eesmärk olevat valdaja kaitsmine ebaõiglaste tagajärgede eest, mis kaasneksid alusetu rikastumise õiguse kohaldamisega. Nii Eesti kui Saksa kohtupraktikas leidub aga näiteid, mida võib iseloomustada kui püüet vältida valdaja kulutuste hüvitamist puudutava eriregulatsiooniga taotletavat tagajärge ning lahendada hüvitisnõue sätete alusel, mis võimaldaks suuremal määral arvestada omaniku huve.

Saksa kohtupraktika kaldub omaniku-valdaja-suhte eriregulatsioonist kõrvale olukordades, kus on tegemist kinnisasjadele tehtud kasulike kulutustega. Nimelt võib heauskne valdaja BGB § 994 ja § 996 kohaselt nõuda muude kui vajalike kulutuste hüvitamist niivõrd, kuivõrd asja väärtus on omanikule tagastamise ajaks veel suurenenud. Ent kinnisasja omanikule võib see tähendada koormavat ning ulatuslikku hüvitamiskohustust juhul, kui valdaja on ehitanud maatükile hoone, mis kinnisasja väärtust tõstab. Selleks, et kinnisasja omanikku paremini kaitsta sellise „pealesunnitud rikastumise” eest, kohaldab BGH alates 1950-ndatest aastatest kulutuse (*Verwendung*) mõistet kitsendavalt, välistades BGB § 994 alt sellised kulutused, millega muudetakse asja otstarvet. Sellise

⁴⁹⁴ Zimmermann (1995), p 422; Schlechtriem (2000 a), S 41, Rn 76; Dannemann, p 114; Krebs (2004), p 253.

⁴⁹⁵ Schlechtriem (2001 a), S 46.

⁴⁹⁶ RKTko 3-2-1-136-05, p 30: „Maakohus leidis põhjendatult, et hageja ja M. Rebase vahel ei ole soorituskondiktsiooni suhet, kuid leidis ebaõigesti, et hageja nõude rahuldamise aluseks on VÕS § 1042 lg 1. /-/ Hageja võib kolleegiumi arvates nõuda M. Rebaselt tehtud kulutuste hüvitamist üksnes AÕS § 88 lg 1 järgi.”

lähenemiseni jõudis BGH kohtuasjas⁴⁹⁷, milles üürnik oli ehitanud üüritavale kinnisasjale hoone. BGH leidis, et üürnik ei saa nõuda kulutuste hüvitamist BGB § 547 alusel, sest tegemist ei ole meetmega, mida tuleks tõlgendada kui „kulutust”; see mõjutab ka BGB §-s 994 sätestatud „kulutuste” määratlust. BGH leidis, et kinnisasjale uue hoone (elumaja, abihoone, vabriku- või laohoone vms) ehitamisega muudetakse kinnisasja senist otstarvet ning seetõttu taoline tegevus BGB §-s 994 reguleeritud „kulutuste” alla ei käi. Järelikult ei saa üürnikust valdaja selle kitsendava tõlgenduse tulemusena nõuda ehitamiseks tehtud kulutuste hüvitamist omaniku-valdaja-suhte eriregulatsiooni alusel. Samas leidis BGH, et valdaja ei pea siiski hüvitiseta jääma: kulutuste hüvitamist saab nõuda alusetu rikastumise sätete alusel.⁴⁹⁸ Sellise kitsendava tõlgenduse tulemusena on niisiis teatavate kulutuste puhul võimalik omaniku-valdaja-suhte eriregulatsioonist siiski mööda minna.

Hiljem on BGH oma lähenemist muutnud ning välistanud ka alusetu rikastumise sätete kohaldamise. Nimetatud seisukohani jõudis BGH kohtuasjas, kus kostja oli ehitanud kaheksakorruselise elumaja, millest pisut vähem kui 1/4 asus hagejale kuuluval naaberkrundil.⁴⁹⁹ Hageja nõudis BGB § 895 alusel ehitise eemaldamist, kostja aga soovis ehitise püstitamiseks tehtud kulutuste hüvitamist. Valdaja kulutuste eriregulatsiooni kohaldamine oli kohtu arvates välistatud, kuna – nagu oli leitud eelnevalt mainitud kohtuasjas – ei saanud kinnisasjale maja ehitamist käsitleda kulutusena BGB § 994 mõttes. Kohus lisas nüüd, et kuna BGB §§ 994 jj näol on tegemist erinormidega, siis on välistatud ka muude instituutide (sh alusetu rikastumise) kohaldamine. Kuid BGH ei soovinud siiski jätta kostjat tühjade kätega. Seetõttu leiti, et hageja peab kostjale maksma hüvitist BGB § 242 (st hea usu põhimõtte) alusel ulatuses, milles hageja oli tema maale püstitatud ehitise tõttu saanud „olulise eelise”.

Seda BGH lähenemist on Saksa õiguskirjanduses palju kritiseeritud: selle asemel, et täita enda loodud lünk BGB § 242 abil, pidanuks BGH siiski lugema ka asja muutvad kulutused BGB § 994 mõttes asjale tehtud kulutusteks.⁵⁰⁰ Kulutuste mõiste kitsendamise vastuargumentidena on näiteks välja toodud, et BGH väljapakutud tõlgendust ei ole võimalik seaduse tekstist tuletada.⁵⁰¹ Samuti on leitud, et kulutuste mõistet modifitseeriv lähenemine ei paku selgeid ja üheselt mõistetavaid ning praktilisi lahendusi juba seetõttu, et üksikjuhtumil võib olla väga raske otsustada, kas ehitamine teatud kinnisasjal on kooskõlas selle kinnisasja otstarbega või muudab seda oluliselt.⁵⁰² Lisaks tuuakse BGH otsustele vastukaaluks õigusajaloolised argumendid, märkides, et BGB 994 jj vastab olulises osas Rooma õigusele, milles samuti ei tundnud kulutuste definitsiooni ning hüvitamiskohustuse üle otsustati üksnes kulutuste iseloomu ja

⁴⁹⁷ BGH NJW 1953, 1466.

⁴⁹⁸ BGH NJW 1953, 1466.

⁴⁹⁹ BGH NJW 1964, 1125 („Gründelhochhaus”).

⁵⁰⁰ Wolf, S 193; Canaris (1996), S 347; Baur/Stürmer, S 115; Wieling (2006), S 594; Staudinger/Gursky Vor § 994 Rn. 8; MüKo/Baldus⁵ § 944, Rn 11.

⁵⁰¹ Reuter/Martinek, S 703; Beißner, S. 19.

⁵⁰² Haas, S 16; Wolf, S 192.

valdaja hea- või pahauskuse alusel, ning just seetõttu ei olevat ka BGB sätetest võimalik tuletada piiranguid definitsiooni kitsendamise teel.⁵⁰³

Eesti kohtupraktikas illustreerib valdaja kulutuste eriregulatsioonist kõrvalekaldumist juhtum, kus vaidluse all olid avariilise auto remontimiseks tehtud kulutused.⁵⁰⁴ Antud kaasuses oli heauskne ostja ostnud avariilise auto ning lasi sellele teha remondi. Seejärel selgus, et auto oli ärandatud; politsei võttis auto ostjalt ära ning tagastas omanikule. Ostja kui heauskne valdaja nõudis omanikult auto remondiks tehtud kulutuste hüvitamist AÕS § 88 lg 1 alusel, omanik aga leidis, et valdaja poolt nõutud summa on liiga suur. Selleks et võimaldada omanikule seaduses sätestatust soodsamat olukorda, kasutas Riigikohus kahte lähenemist. Esiteks kitsendas kohus vajalike kulutuste mõistet ning teiseks leidis, et omanik peab vajalikud kulutused hüvitama mõistlikus ulatuses.

Kui ringkonnakohus oli sõiduki remontimiseks tehtud kulutusi käsitlenud vajalike kulutustena, mis olid eranditult tehtud asja taastamiseks ja korrapäraseks majandamiseks endisel viisil, siis Riigikohus sellega ei nõustunud. Riigikohus heitis ringkonnakohtule ette tuginemist ekspertiisiakti järeldusele, arvestamata, et selles käsitleti kulutusi, mida oli vajalik teha *avariilise auto sõidukorda seadmiseks*. Riigikohtu arvates jättis ringkonnakohus tähelepanuta, et seaduse järgi tuleb vajalike kulutuste kindlakstegemisel hinnata kulutuste tegemise hetke seisuga seda, kas kulutustega *säilitatakse eset või kaitstakse seda täieliku või osalise hävimise eest*.⁵⁰⁵ Riigikohtu väite põhjal võib jõuda tulemusele, et vajalikud kulutused on vaid sellised, millega säilitatakse auto endine, st avariiline seisund ning üksnes kaitstakse autoromu täieliku hävimise eest. Ent kui katkise majakatuse parandamine loetakse vajalikuks kulutuseks, siis miks ei peaks seda olema auto sõidukorda seadmiseks tehtud kulutused? Liiatigi, arvestades seda, et omanikul on valdaja vastu lisaks asja väljaandmise nõudele võimalik AÕS § 85 lg 1 alusel esitada ka kasutuseeliste hüvitamise nõue⁵⁰⁶, võiks valdajale hüvitatavate vajalike kulutuste hulka lugeda ka eseme kasutamisevõimelisuse säilitamiseks vajalikud kulutused. Seega tuleks avariilise auto sõidukorda seadmiseks tehtud kulutused lugeda vajalikeks. Kui aga lugeda auto remontimine „muude” kulutuste alla, siis toimuks hüvitamine juba VÕS § 1042 alusel ning see võimaldaks arvesse võtta nende kulutuste kasulikkust konkreetse omaniku jaoks.

Lisaks ilmneb AÕS § 88 regulatsioonist kõrvalekaldumine antud kaasuses ka selles, kuidas Riigikohus piiras vajalike kulutuste hüvitamise ulatust. Võiks küsida, miks peaks seadusjärgne omanik asja ebaseaduslikult vallanud isikule üldse midagi hüvitama. Põhjus peitub asjale tehtud kulutuste eesmärgis: vajalike kulutustega (TsÜS § 63 p 1) säilitatakse eset või kaitstakse seda täieliku või osalise hävimise eest, järelikult eeldatavasti on tegu selliste kulutustega, mida

⁵⁰³ Jacobs, S 351.

⁵⁰⁴ RKTko 3-2-1-66-11.

⁵⁰⁵ RKTko 3-2-1-66-11, p 11.

⁵⁰⁶ Riigikohus on leidnud, et võõrast asja kasutades saadakse eelduslikult alati kasutuseeliseid, – RKTko 3-2-1-136-05, p 2; RKTko 3-2-1-46-09, p 15.

omanik niikuinii ise oleks teinud. Seetõttu on põhjendatud vajalike kulutuste hüvitamine ilma täiendavate piiranguteta.⁵⁰⁷

Riigikohtu arvates tuleb omanikul vajalikud kulutused hüvitada mõistlikus ulatuses.⁵⁰⁸ Mõistlikkuse standard väljendab õiguse arengut objektiivsuse suunas; kaasaegse arusaama kohaselt on normatiivse mõistliku isiku ülesanne teha kindlaks mitte seda, mida pooled soovisid, vaid mida nad ühiskonna arvates oleksid pidanud soovima.⁵⁰⁹ Erinevalt hea usu põhimõttest (VÕS § 6) ei ole mõistlikkus üldkohustuslik, st et VÕS §-st 7 ei tulene isikutele kohustust alati ja igas olukorras käituda mõistlikult. Teatavatel juhtudel, näiteks käsundita asjaajaja kulutuste puhul näeb seadus tõepoolest ette hüvitamiskohustuse piiramise läbi mõistlikkuse põhimõtte kohaldamise. See on selgitatav asjaoluga, et käsundita asjaajaja teab, et kulutused tuleb lõpuks hüvitada teisel isikul, järelikult peab ta arvestama soodustatu arvatavate vajadustega ning rahaliste võimalustega tehtud kulutuste hüvitamiseks. Mõistlikkuse põhimõtte rakendamise eesmärk on seega kulutuste tegija käitumise ohjeldamine, talle signaali andmine, et ebamõistlikult suurte kulutuste tegemise korral ei saa ta nende hüvitamist nõuda. Ka täidab mõistlikkuse põhimõtte soodustatu kaitse funktsiooni: ta ei pea kulutusi kinni maksma mitte täies ulatuses, vaid üksnes mõistlikus ulatuses.⁵¹⁰

Samas on AÕS § 88 esmaseks adressaadiks heauskne valdaja, kes arvas, et teeb kulutusi temale endale kuuluvale asjale. Kui heauskne ostja võib end õigustatult eseme omanikuks pidada, siis pole tal vajadust kaaluda, kas eseme säilitamiseks või hävimise eest kaitsmiseks tehtud kulutused oleksid kellegi kolmanda isiku seisukohalt mõistlikud või mitte. Kui heauskne ostja peaks igakordselt arvestama võimalusega, et ühel hetkel ilmub välja tegelik omanik, kelle huvidega tehtud kulutused ei kattu, siis mõjuks see negatiivselt õiguskäibe.

Kirjeldatud kaasus näitab niisiis teatavat püüdlust võimaldada valdaja hüvitisnõudega silmitsi seisvale omanikule mingi „õlekõrs”, mis lubaks hüvitise määramisel omaniku huvisid rohkem arvestada, nii nagu seda tegelikult võimaldab kulutuste kondiktsioon.

3.3. Lepingueelsete läbirääkimiste võlasuhte raames tehtud kulutuste hüvitamise nõue

3.3.1. *Culpa in contrahendo* funktsioon ja olemus

Praktikas tuleb ette olukordi, kus isikud peavad alles läbirääkimisi lepingu sõlmimiseks, kuid samal ajal on nad juba asunud ette valmistama tulevase lepingu täitmist. Kui see tegevus hõlmab ka teise isiku esemele kulutuste tegemist, siis

⁵⁰⁷ Simovart/Värv, lk 69; Medicus, S 652.

⁵⁰⁸ RKTko 3-2-1-66-11, p 11.

⁵⁰⁹ Simovart, p 69.

⁵¹⁰ Simovart/Värv, lk 71.

võivad need kulutused teatud tingimustel olla hüvitatavad lepingueelse vastutuse (*culpa in contrahendo* – *c.i.c.*) raames.

Culpa in contrahendo instituudile alusepanijaks peetakse Saksa õigusteadlast Rudolf von Jheringit (1818–1892), kes leidis, et lepingu sõlmimisel süüliselt käitunud isik peab teisele poolele hüvitama kahju, mida too on saanud seetõttu, et usaldas sõlmitud lepingu kehtivust. Kui von Jheringi käsitusel hõlmas *culpa in contrahendo* eksimuse tõttu tühistatud tehingute ja volituseta esindaja sõlmitud lepingute problemaatikat, siis edasise arengu käigus on selle instituudi kohaldamisala pidevalt laienenud.⁵¹¹ Kaasajal on *culpa in contrahendo* doktriin omaks võetud mitmete riikide (nt Saksamaa, Eesti, Kreeka, Itaalia, Bulgaaria, Sloveenia, Portugal) seadustes või kohtupraktikas (Austria, Šveits).⁵¹² Samuti sisaldub vastav regulatsioon ka DCFR-i mudelnormides (art II.-3:101 jj).

Saksa ja Šveitsi õigusteadus on intensiivselt tegeleenud lepingueelsetest võlasuhetest tekkiva vastutuse olemuse küsimusega. *C.i.c.* instituudi tekkimisel lähtuti sellest, et lepingueelne võlasuhe on ajaliselt ja olemuslikult lähedasem lepingule ning leiti, et tegu on lepingulise vastutusega. Sellele vastukaaluks tekkis nn deliktiteooria, mis tugines asjaolule, et pooled ju tegelikult kehtivat lepingut sõlminud ei ole. Deliktiteooria kohaselt on lepingueelne vastutus oma olemuselt deliktiline vastutus, kuna *c.i.c.* funktsiooniks peetakse deliktiõiguses ilmnenud puuduste kompenseerimist.⁵¹³ Kolmas seisukoht, mida järgitakse kaasajal nii Saksa kui Eesti õiguses ning mida pooldab valitsev arvamus ka Šveitsi õiguses, peab *c.i.c.* võlasuhet muuks seadusest tulenevaks võlasuhteks.⁵¹⁴ Selle seisukoha järgi tekitab lepingu sõlmimiseks läbirääkimiste alustamine poolte vahel erilise usaldussuhte, mis kohustab pooli kõrgendatud määral arvestama üksteise huvide ja õigustega. Nimetatud kohustuse rikkumine toob kaasa vastutuse kahju eest, mida teist poolt usaldanud isik kandis (nn usalduskahju). *Culpa in contrahendo* funktsioon seisneb niisiis poolte usalduse kaitses, mistõttu loetakse see nn usaldusvastutuse (sks *Vertrauenshaftung*) üheks avaldumisvormiks.⁵¹⁵

Eesti õiguskirjanduses rõhutatakse, et lepingusarnastel nõuetel (mille hulka kuuluvad ka lepingueelsetest võlasuhetest tulenevad nõuded) on reeglina eesõigus alusetu rikastumise nõuete ees.⁵¹⁶ *Culpa in contrahendo* eesõigust

⁵¹¹ Hahn, S 332; Volens, lk 239.

⁵¹² v. Bar/Clive, p 249; Volens, lk 237 jj.

⁵¹³ Volens, lk 239; Hahn, S 333: deliktiõiguse lüngad, mida *c.i.c.* peaks täitma, seonduvad nt puhtmajandusliku kahju hüvitamise võimaluse puudumise, tõendamiskoormise ja sooritusabilise vastutusega.

⁵¹⁴ Eesti õiguse kohta tuleb märkida, et kui pooled sõlmivad läbirääkimiste tulemusena lepingu ning pärast lepingu sõlmimist ilmneb lepingueelsete kohustuste rikkumine, siis leitakse, et pooltevahelist suhet tuleks vaadelda ühtse lepingulise suhtena, millest tulenevate kohustuste rikkumise korral kohaldub lepinguline vastutus, – VÕS I Komm/Kull, § 14, komm 4.6.1, lk 62.

⁵¹⁵ MüKo/Emmerich⁶, § 311, Rn 58; Hahn, S 334–337; Volens, lk 238 ja lk 242–245; Kull/Käerdi/Köve, lk 80; VÕS I Komm/Kull, § 14, komm 4.6.2, lk 63; RKTKo 3-2-1-89-06, p 15–16; Austria kohtupraktikas OGH SZ 48/102.

⁵¹⁶ Varul jt (2012), lk 67.

kulutuste kondiktsiooni ees on kinnitanud Riigikohus kohtuotsuses nr 3-2-1-69-12. Antud asjas tekkis poolte vahel vaidlus selle tõttu, et nad olid sõlminud maatüki müügiks eellepingu, mis oli vorminõuete rikkumise tõttu tühine. Kostja müüs maatüki hoopis kolmandale isikule. Hageja nõudis, et talle hüvitataks kulutused, mida ta oli teinud maatükil kalatootmise tsehhi rajamiseks. Muuhulgas tugines hageja asjaolule, et ta tegi kostja kinnisasjale kulutusi, uskudes sõlmitud eellepingu kehtivusse. Riigikohus leidis, et esmalt tuleb kontrollida, kas hageja nõue on käsitatav lepingueelsete läbirääkimiste käigus tekkivate kohustuste rikkumisest tuleneva kahju hüvitamise nõudena; seejärel tuleb selgitada, kas nõuet on võimalik rahuldada käsundita asjaajamise sätete alusel. Ning kui hageja tugineb sellele, et ta tegi kulutusi kostja asjale ilma kostja soodustamise tahtluseta (VÕS § 1018 lg 2), siis tuleb tema nõue kvalifitseerida VÕS § 1042 järgi.⁵¹⁷

Ka Saksa kohtupraktikas on sarnastes olukordades antud usalduskahju hüvitamise nõudele eesõigus võrreldes alusetust rikastumisest tulenevate nõuetega. Nii näiteks oli BGH lahendada vaidlus⁵¹⁸, kus hageja oli üürnik, kes kostjale kuuluvates ruumides pidas trükikoda. Hageja ja kostja sõlmisid vormitühise eellepingu kostjale kuuluva kinnisasja müügiks. Kostja lubadusele tuginedes tegi hageja tema kasutuses olevas hoones ehitustöid. Seejärel teatas kostja, et on nõus kinnisasja müüma oluliselt kõrgema hinna eest kui algselt kokku lepitud. BGH rõhutas esiteks, et tulenevalt lepinguvabaduse põhimõttest ei ole lepingueelseid läbirääkimisi pidavad pooled kohustatud lepingut sõlmima ja seetõttu käitub lepingu sõlmimise ootuses kulutusi tegev pool reeglina omal riisikol. Kohus lisas, et *culpa in contrahendo* võimaldab hagejal nõuda nende kulutuste hüvitamist, mida ta tegi kostja lubadust uskudes. Kui kulutused tehti pärast kostja teadet, et ta soovib kõrgemat hinda, siis on tegemist spekulatiivsete investeeringutega, mille hüvitamist ei saa nõuda usalduskahjuna. Lisaks märkis BGH, et kui kulutused ei kuulu hüvitamisele *culpa in contrahendo* alusel, siis on võimalik esitada hüvitisnõue alusetu rikastumise õiguse alusel.⁵¹⁹

Sama järelduse *c.i.c.* ja alusetu rikastumise nõuete omavahelise suhte kohta võib teha Austria kohtupraktika põhjal, milles leitakse, et ABGB §-s 1041 reguleeritud kulutuste hüvitamise nõue ei tule kõne alla, kui hüvitisnõuet oleks võimalik esitada lepingu, käsundita asjaajamise või lepingusarnase võlasuhte alusel.⁵²⁰

3.3.2. *Culpa in contrahendo* võlasuhte tekkimise alused, subjektid ja sisu

C.i.c. võlasuhe tekib lepingueelsete läbirääkimiste alustamisest või muul viisil lepingu sõlmimise ettevalmistamisest (VÕS § 14 lg 1; BGB § 311 lg 2 p 1 ja 2;

⁵¹⁷ RKTko 3-2-1-69-12, p 14 ja p 17.

⁵¹⁸ BGH, NJW 1996, 1884.

⁵¹⁹ BGH, NJW 1996, 1884 (1885).

⁵²⁰ OGH SZ 47/130.

DCFR art II.-3:101 jj).⁵²¹ Läbirääkimised eeldavad kahepoolset tegutsemist; isiku ühepoolseid ettevalmistusi veel läbirääkimistena käsitleda ei saa.⁵²² Muul viisil lepingu ettevalmistamine hõlmab ka isiku ühepoolseid tegevusi. Eesti õiguskirjanduses nimetatakse „muul viisil ettevalmistamise” näidetena lepingu sõlmimiseks vajalike dokumentide, lubade ja kooskõlastuste hankimist ning ekspertiiside korraldamist.⁵²³ BGB § 311 lg 2 p 2 kohaselt iseloomustab lepingu muul viisil ettevalmistamise olukorda veel asjaolu, et selle käigus annab üks pool teisele võimalikku tehingulist suhet silmas pidades võimaluse mõjutada oma õigusi, õigushüvesid ja huvisid või usaldab need temale.⁵²⁴

Erinevalt VÕS-is ja DRFR-i regulatsioonist näeb BGB § 311 lg 2 p 3 ette, et lepingueelne võlasuhe võib tekkida ka muudest sarnastest tehingulistest kontaktidest (*ähnliche geschäftliche Kontakte*). Selle eelduse alla paigutatakse näiteks olukorrad, kus osutatakse teeneid vastutuleku korras ning ilma soorituskohustuseta või antakse teisele isikule infot ilma vastava lepingulise kohustuseta või kui keegi tegutseb koos teisega läbirääkimiste pidamisel kolmanda isikuga vms.⁵²⁵ „Tehinguline kontakt” kui lepingueelse võlasuhte tekkimise eeldus on tunnustatud ka Šveitsi ja Austria õiguses.⁵²⁶ Sotsiaalsed suhted, millest pooled õiguslikke tagajärgi tekitada ei soovi, lepingueelset võlasuhet ei tekita.⁵²⁷

Lepingueelse võlasuhte pooled on isikud, kes peavad lepingueelseid läbirääkimisi (VÕS § 14 lg 1; BGB § 313 lg 2 p 1; DCFR art II.-3:301 lg 1) või valmistavad muul moel ette lepingu sõlmimist (VÕS § 14 lg 1; BGB § 313 lg 2 p 2).⁵²⁸ Läbirääkimistel osalevad isikud võivad, kuid ei pea tingimata langema kokku lõpuks sõlmitava lepingu pooltega. Nii võib läbirääkimistesse olla kaasatud isikuid, kes ise lepingupoolteks ei saa, näiteks tulevase lepingupartneri esindajad, vahendusteenust pakkuvad kinnisvaramaaklerid, erinevad nõustajad või konsultandid.⁵²⁹ BGB § 311 lg 3 kohaselt tekib § 241 lg-s 2 nimetatud kohustustega võlasuhe ka isikute vahel, kes ise tulevase lepingu poolteks saada ei pea, seda eelkõige siis, kui kolmas isik tekitab erilise usalduse ja seetõttu mõjutab oluliselt läbirääkimisi või lepingu sõlmimist. Sarnast tõlgendust peetakse kirjanduses võimalikuks ka DCFR-i artiklis II.-3:301 lg-s 2 kasutatud

⁵²¹ BGB § 311 lg 2 p 3 kohaselt on võlasuhte tekkimise aluseks ka muud „sarnased tehingulised kontaktid (*ähnliche geschäftliche Kontakte*), sarnaselt on *culpa in contrahendo* kohaldamisala laiendatud ka Šveitsi kohtupraktikas, – vt Volens, lk 248.

⁵²² MüKo/Emmerich⁶, § 311, Rn 46.

⁵²³ VÕS I Komm/Kull, § 14, komm 3, lk 58.

⁵²⁴ „...bei der eine Teil im Hinblick auf eine etwaige rechtsgeschäftliche Beziehung dem anderen Teil die Möglichkeit zur Einwirkung auf seine Rechte, Rechtsgüter und Interessen gewährt oder ihm diese anvertraut.”

⁵²⁵ MüKo/Emmerich⁶, § 311, Rn 49; Bamberger/Roth/Gehrlein/Sutschet²⁶, § 311, Rn 50.

⁵²⁶ Šveitsi õiguses: Guhl/Merz/Koller, S 98; Austria õiguses: Frötschl, S 569; OGH SZ 58/69.

⁵²⁷ Kull/Käerdi/Köve, lk 82; Saksa õiguse kohta Peters, S 161.

⁵²⁸ Saksa õiguses on lepingueelse võlasuhte tekkimise aluseks ka muu sarnane tehinguline kontakt (BGB § 313 lg 2 p 3).

⁵²⁹ Kull/Käerdi/Köve, lk 82; Volens, lk 282.

väljendi „a person who is engaged in negotiations” kohta.⁵³⁰ Ka Eesti õiguskirjanduses pooldatakse *culpa in contrahendo* vastutuse kohaldamist neile isikutele, kes lepingu pooleks ei saa, kuid kes tekitavad mõistlikku usaldust ning mõjutavad olulisel määral isiku otsust sõlmida leping.⁵³¹

Erinevalt *culpa in contrahendo* vastutusest võimaldab kulutuste kondiktisioon hüvitisnõuet esitada mitte selle isiku vastu, kelle *tõttu* kulutusi tehti, vaid selle isiku (või nende isikute) vastu, kelle *esemele* need tehtud on.

Lepingu sõlmimise ettevalmistamine mis tahes viisil ei too iseenesest veel kaasa vastutust; vastutuse tekkimise eelduseks on võimaldustest tulenevate kohustuste rikkumine.⁵³² Selliste kohustustena sätestab VÕS § 14 lg 1 läbirääkimisi pidavate isikute üldise kaitsekohustuse (pooled peavad mõistlikult arvestama üksteise huvide ja õigustega) ning tõeste andmete esitamise kohustuse. VÕS § 14 lg 2 aga paneb pooltele kohustuse teavitada teist poolt nendest asjaoludest, mille vastu tal on lepingu eesmärki arvestades äratuntav oluline huvi. Lisaks näeb VÕS § 14 lg 3 ette keelu pidada läbirääkimisi pahauskelt või neid pahauskelt katkestada. Pahauskseks läbirääkimiste pidamiseks loetakse eelkõige seda, kui pool alustab läbirääkimisi ilma tegeliku tahteta lepingut sõlmida, näiteks selleks, et takistada lepingu sõlmimist oma konkurendiga või saada andmeid teise poole klientide või toomistegevuse kohta.⁵³³ Samuti on pahausksega tegemist siis, kui isik ei arvesta läbirääkimiste pidamisel seda, et ta tegelikult ei ole võimeline lepingut täitma.⁵³⁴ Läbirääkimiste pahauskseks katkestamiseks peetakse näiteks sellist olukorda, kui lepingu sõlmimisest keeldutakse pärast pikaajalisi läbirääkimisi, mille vältel teine pool on lepingu sõlmimisse uskudes teinud olulisi kulutusi või sõlminud lepinguid kolmandate isikutega.⁵³⁵ Riigikohus on leidnud, et läbirääkimiste pahauskse katkestamisena võib käsitada ka sellist käitumist, kus pool on esitanud teisele poolele valeandmeid lepingu sõlmimisega seonduvate asjaolude kohta ning teise poole pahausksest käitumisest teada saanud pool juhib rikkuja tähelepanu lepingu korrigeerimise vajadusele, mille peale rikkuja lõpetab pooltevahelised läbirääkimised, tuginedes iseenda rikkumisele.⁵³⁶

BGB § 311 taolist kohustuste loetelu ei sisalda, kuid sarnased kohustused on võimalik tuletada Saksa kohtupraktikas tekkinud kaasusgruppide alusel. Lisaks nimetatutele kaitstakse Saksa kohtupraktikas *c.i.c.* raames ka poolte absoluut-

⁵³⁰ Volens, lk 284.

⁵³¹ VÕS Komm I/Kull, § 15, komm 4.6.3, lk 64; Kull/Käerdi/Kõve, lk 82; Urmas Volens rõhutab, et kolmandate isikute iseseisvat *culpa in contrahendo* vastutust ei ole õige tuletada pelgalt lepingueelsetes läbirääkimises osalemisest, vaid selleks peab isik olema lisaks loonud ka kõrgendatud usalduskoosseisu, – Volens, lk 285.

⁵³² VÕS § 115 lg 1; BGB § 280 lg 1; DCFR art II.-3:301 lg 3.

⁵³³ VÕS I Komm/Kull, § 14, komm 4.4, lk 61.

⁵³⁴ *Ibid.*

⁵³⁵ *Ibid.*

⁵³⁶ RKTKo 3-2-1-89-06, p 15.

seid õigushüvesid. Šveitsi kohtupraktika on keskendunud peamiselt teabe andmise kohustusega seonduvatele küsimustele.⁵³⁷

Kulutuste tegemise „õigusliku aluse” all, mis välistaks VÕS § 1042 kohaldamise, mõistetakse sellist lepingulist või lepinguvälist võlasuhet, millest tuleneb õigustus või kohustus teise isiku eseme suhtes kulutuste tegemiseks.⁵³⁸ Kui poolte vahel on tekkinud lepingueelne võlasuhe, siis sellest ei teki teise isiku esemele kulutuste tegemise õigustust ega kohustust. Niisiis tuleb järel-dada, et mistahes viisil lepingu sõlmimise ettevalmistamine iseenesest ei takista veel kulutuste kondiktsiooni kohaldamist. Võlgniku vastutus võlausaldaja poolt tehtud kulutuste (sh võlgniku esemele tehtud kulutuste) hüvitamiseks *c.i.c.* alusel tekib ju alles siis, kui ta on lepingueelsetest võlasuhetest tulenevat kohus-tust rikkunud. Võrdluseks võib tuua, et kulutuste kondiktsiooni materiaalsoigus-like eelduste seisukohast eseme omaniku võimalik taunimisväärne käitumine tähtsust ei oma, küll aga tuleb sellega autori hinnangul arvestada nõude ulatuse üle otsustamisel (vt ka 2.2.3.3).

Samas võib lepingu sõlmimise ettevalmistamine omada tähtsust muudes kulutuste kondiktsiooni puudutavates küsimustes. Ühelt poolt võib see mõjutada hinnangut võlausaldaja tegutsemisele, eeskätt sellest aspektist, kas ta pidanuks teatama võlgnikule kavatsusest teha tolle esemele kulutusi. Sellest sõltub, kas võlausaldaja üldse saab kulutuste hüvitamise nõuet esitada (VÕS § 1042 lg 2 p 2). Teisalt tähendab lepinguelse võlasuhte olemasolu seda, et teravdatud tähelepanuga tuleb uurida, kuivõrd võlgnik ise on kaitsmist väärt. Nagu eelne-valt märgitud, on kulutuste kondiktsiooni regulatsiooni loomisel aluseks võetud eeskätt käsundita asjaajamise instituut (vt 1.3.2), mis aga reguleerib eelduslikult neid olukordi, kus soodustatul ei ole olnud võimalust oma tahet asjaajamise suhtes avaldada. Seevastu lepinguelse läbirääkimiste pidamine või lepingu (olgugi tühise) sõlmimine ei vasta kulutuste kondiktsiooni standardettekuju-tusele, et eseme omanik vajab tugevat kaitset, kuna ta on kusagil „ära” ning tal ei ole võimalik enda vara suhtes otsuseid langetada.

3.3.3. Kulutused kui usalduskahju

Lepingueelsest võlasuhetest tulenevate kohustuste rikkumise õiguslik tagajärg on kahju hüvitamise kohustuse tekkimine. VÕS § 127 lg 1 kohaselt on kahju hüvitamise eesmärk kahjustatud isiku asetamine olukorda, mis on võimalikult lähedane olukorrale, milles ta oleks olnud, kui kahju hüvitamise kohustuse aluseks olevat asjaolu ei oleks esinenud (niisamuti ka BGB § 249 lg 1). Lepinguelse läbirääkimiste pahauskse katkestamise korral (VÕS § 14 lg 3) tuleb kahjustatud isik seega panna olukorda, milles ta oleks olnud, kui ta poleks läbirääkimistele tuginenud. Kui pooled on sõlminud lepingu ning see on tühine, tuleb kahjustatud isik asetada olukorda, milles ta oleks olnud, kui ta poleks

⁵³⁷ Volens, lk 249.

⁵³⁸ VÕS Komm III/Käerdi, § 1042, komm 3.1.2, lk 619.

uskunud vorminõuete tõttu tühise lepingu kehtivust.⁵³⁹ Lepingueelsete kohustuste rikkumisel kuulub tavaliselt hüvitamisele usalduskahju, st kahju, mis tekkis lepingueelsetele läbirääkimisele tuginemisest (kaitstakse nn negatiivset huvi).⁵⁴⁰

Usalduskahju võib avalduda selles, et isik on teise poole antud ebaõigele informatsioonile tuginedes sõlminud lepingu kallima hinnaga, kuid kahju võib seisneda ka kasutuks muutunud kulutustes. Selliste kulutustena on käsitletavad näiteks läbirääkimiste pidamisega seotud kulutused (sõidu- ja ajakulud, lepinguprojektide koostamise kulud jms) või kulutused lepingu täitmise ettevalmistamiseks (laenuintresside maksmine seoses pangalaenu võtmisega tulevase lepinguobjekti ostmiseks, kulutused tulevase lepinguobjekti hindamiseks, materjalide või seadmete soetamine jms).⁵⁴¹ Ent usalduskahju võib seisneda ka selles, et läbirääkimistele või juba sõlmitud lepingule tuginedes on üks pool teinud kulutusi lepingu objektiks olevale esemele, kusjuures kulutusi on tehtud mitte lepingu täitmiseks, vaid kulutuste tegija enda huvides.⁵⁴² Kohtupraktikast võib tuua näiteid olukordadest, kus pooled kavandavad lepingut või sõlmivad vormitühise lepingu kinnisasja müügiks ning ostja alustab kinnisasjale ehitamist või ostetava ehitise remontimist.⁵⁴³

Usalduskahju hüvitamise nõude seisukohast ei ole vajalik, et kulutuste objekt oleks kulutusi teinud isiku valduses. Nii võivad lepingueelsete läbirääkimiste käigus tehtud kulutused seisneda näiteks teise isiku kinnisasja suhtes tehtavate pinnaseuuringute finantseerimises.⁵⁴⁴

Kui üldjuhul kannab enne lepingu sõlmimist tehtud kulutuste riisikot igaüks ise, siis erand sellest reeglist on olukord, kus läbirääkimisi pidav isik on tekitanud teises pooles usalduse, et jõutakse lepingu sõlmimiseni. Sellist „usalduskoosseisu” peetakse kahju hüvitamise kohustuse tekkimise vajalikuks eelduseks nii Saksa kui Šveitsi õiguses.⁵⁴⁵ VÕS § 14 vastutuse tekkimist otsesõnu usaldusega ei seo, ent õiguskirjanduses leitakse, et selle võiks tuletada VÕS § 14 lg 3 teisest lausest, mis keelab läbirääkimiste pahauskse pidamise ja katkestamise.⁵⁴⁶

Kui pooled on juba jõudnud lepingu sõlmimiseni, kuid see on tühine, siis eristatakse nii Saksa kui Eesti õiguses lepingu tühisust vorminõude rikkumise tõttu või muul põhjusel. Saksa õiguses saab lepingu tühisuse korral võimalikust vastutusest rääkida siis, kui tühisus on tingitud ühe poole käitumisest, st tema

⁵³⁹ RKTko 3-2-1-89-06, p 16.

⁵⁴⁰ Eesti õiguse kohta: VÕS Komm I/Kull, § 14, komm 4.6.2, lk 63; Saksa õiguse kohta: MüKo/Emmerich⁶, § 311, Rn 199; Šveitsi õiguse kohta: Hahn, S 351.

⁵⁴¹ RKTko 3-2-1-89-06, p 16; Hahn, S 351.

⁵⁴² Kui kulutusi tehti tulevikus sõlmitava või juba sõlmitud, kuid tühise lepingu täitmise eesmärgil, siis kohaldub soorituskinditsioon.

⁵⁴³ RKTko 3-2-1-69-12; Tallinna Ringkonnakohtu 25.11.2010 otsus tsiviilasjas nr 2-05-18655; RKTko 3-2-1-136-05; Tallinna Ringkonnakohtu 14.10.2010 otsus tsiviilasjas nr 2-08-71358; Tallinna Ringkonnakohtu 28.10.2009 otsus tsiviilasjas nr 2-08-91894.

⁵⁴⁴ Dubischar, S 135.

⁵⁴⁵ Saksa õiguse kohta: Bamberger/Roth/Gehrlein/Sutschet²⁶, § 311, Rn 58; Šveitsi õiguse kohta: Hahn, S 338; Guhl/Merz/Koller, S 99.

⁵⁴⁶ Volens, lk 258.

poolt süüliselt põhjustatud; vastutust ei teki siis, kui lepingu tühisuse kaasa-
toonud asjaolu paikneb väljaspool poolte mõjusfääri.⁵⁴⁷ Vorminõude rikkumise
puhul tekib lepingu kehtivust usaldanud poole kahju hüvitamise nõue juhul, kui
teine pool on heas usus käitumise põhimõtte vastu raskelt eksinud. Seda võib
jaatada näiteks siis, kui pool oli kohustatud lepingu ettevalmistamiseks kas
seaduse või poolte kokkuleppe alusel, kuid ka juhul, kui teisel poolel on spet-
siifilised erialateadmised, mille tõttu ta on tuttav ka vastava lepingu vormi-
nõuetega.⁵⁴⁸

VÕS-i kohaselt vastutab isik lepingu tühisust kaasatoova asjaolu puhul eel-
dusel, et ta seda asjaolu teadis või pidi teadma või selle ise põhjustas (VÕS § 15
lg 2). Erandiks on lepingu tühisus vorminõude rikkumise tõttu: siis vastutab
teine pool § 15 lg 1 kohaselt vaid juhul, kui ta oli kohustunud lepingu ette-
valmistamiseks või teise lepingupoole teavitamiseks lepingu ettevalmistamisega
seotud asjaoludest. Seaduse tekst, mis räägib „kohustumisest”, viitab sellele, et
üks pool on mainitud kohustuse endale vabatahtlikult, st lepinguga võtnud.⁵⁴⁹
Just selliselt käsitleb seda sätet Riigikohus.⁵⁵⁰ Sellise tõlgenduse tulemusena on
vormitühiste lepingute korral usalduskahju nõude eeldused täidetud vaid neil
harvadel juhtudel, kui hagejal on tõepoolest võimalik näidata, et teine pool on
endale võtnud lepingu ettevalmistamise kohustuse. Seega ei pruugi isik *culpa in
contrahendo* alusel vastutada isegi siis, kui ta tegelikult oli vorminõudest
informeeritud ning seda teadlikult eiras.

Usalduskahju tähendab seda, et kahju hüvitamise nõude esitamise võimalus
on seotud asjaoluga, et kahjustatud isik tugines teise poole loodud usaldusele.
Kui leping on tühine muul põhjusel kui vorminõude rikkumine, siis näeb VÕS
ette, et kahju hüvitamise nõuet ei saa esitada see, kes teadis või pidi teadma
lepingu tühisust kaasatoovast asjaolust (VÕS § 15 lg 3). Vormitühise lepingu
puhul on kahjustatud isikul VÕS § 15 lg 1 järgi võimalik esitada kahju hüvita-
mise nõue siis, kui ta uskus, et leping on kehtiv. Nimetatud piirangusse on
Riigikohus suhtunud üsna liberaalselt, leides näiteks, et ka vandeadvokaadil
võib olla „usk” vormitühise lepingu kehtivusse.⁵⁵¹ VÕS § 15 lg 1 sõnastusega
otseses vastuolus on Riigikohtu seisukoht, et nimetatud normis on sätestatud
„kahju hüvitamise tingimused juhuks, kui lepingupool sõlmis lepingu, *teades*, et

⁵⁴⁷ MüKo/Emmerich⁶ § 311, Rn 182.

⁵⁴⁸ Bamberger/Roth/ Gehrlein/Sutschet²⁶ § 311, Rn 68; Palandt/Grüneberg, § 311, Rn 39.

⁵⁴⁹ Volens, lk 261.

⁵⁵⁰ Vt nt RKTko 3-2-1-89-06, p 14: „Nii saab VÕS § 15 lg 1 kohaselt juhul, kui leping on
vorminõude eiramise tõttu tühine, kahjustatud lepingupoole ees vastutada vaid isik, kes on
võtnud endale kohustuse valmistada ette lepingu sõlmimine või teavitada teist poolt lepingu
ettevalmistamisega seotud asjaoludest.”; eriti ilmekalt RKTko 3-2-1-69-12, p 14:
„Tulenevalt VÕS § 15 lg-st 1 saab sättes märgitud asjaoludel kahjustatud lepingupoole ees
vastutada vaid isik, kes on võtnud endale kohustuse valmistada ette lepingu sõlmimine või
teavitada teist poolt lepingu ettevalmistamisega seotud asjaoludest. Kolleegium leiab, et
kõnealune säte asjas ei kohaldu, sest hageja ei ole toimiku materjalide kohaselt tuginenud
asjaolule, et pooled oleks sellises kostja kohustuses kokku leppinud.”

⁵⁵¹ RKTko 3-2-1-89-06.

see on vormipuuduse tõttu tühine”⁵⁵². Võib nõustuda Urmas Volensi seisukohaga, et VÕS § 15 lõikes 3 sätestatud võiks analoogia korras kohaldada ka tehingu vorminõude korral, kuna vastasel juhul oleks pahauskselle isikule kahju hüvitamise nõudeõiguse andmine vastuolus hea usu põhimõttega.⁵⁵³

Kahjustatud isiku teadmist asjaoludest oleks võimalik arvesse võtta usalduskahju hüvitamise nõude ulatuse määramisel, lähtudes nii rikutud kohustuse kaitse-eesmärgist (VÕS § 127 lg 2) kui ka kannatanu enda võimalikust osast kahju tekkimises (VÕS § 139).⁵⁵⁴ Eesti kohtupraktika leebet suhtumist hageja pahausksusesse tasakaalustab ka VÕS § 15 lg 1 tulenev nõue, et kostja peab olema „kohustunud” lepingu ettevalmistamiseks. Seetõttu ka pahauskne hageja praktikas reeglina usalduskahju hüvitamise nõude rahuldamist siiski ei saavuta. Siit võib järeldada, et vorminõuete rikkumise tõttu tühistate lepingute korral võivad *c.i.c.* alt välja ning seega kulutuste kondiktsiooni kohaldamisalasse jääda nii sellised juhtumid, kus pahauskne on vaid see pool, kelle esemele kulutusi tehakse, kui ka sellised situatsioonid, kus pahausksed (st vorminõude rikkumisest teadlikud) on mõlemad pooled. See omakorda mõjutab kulutuste kondiktsiooni rakendamisel antavat hinnangut poolte käitumisele. Näiteks kui pooled on sõlminud vormitühise lepingu kinnisasja müügiks ning ostja alustab kinnisasjale ehitamist, siis vorminõuetest teadlik olles võib ta küll olla „pahauskne” selles mõttes, et ta teab, et tal puudub alus teise isiku asjale kulutuste tegemiseks. Samas ei saa temalt sellises olukorras oodata, et ta teataks müüjale kulutuste tegemise kavatsusest. Müüja, kes on teadlik lepingu vormitühisusest, ei ole aga see „kusagil eemal” viibiv võlgnik, keda kulutuste kondiktsioon peaks kaitsma pealesunnitult hüvitamiskohustuste eest. Sellega leiab autori arvates kinnitust eespool (2.2.3.3) esitatud seisukoht, et kulutuste kondiktsiooni kohaldamisjuhtumid võivad hõlmata ka selliseid olukordi, kus eseme omanik on kulutuste tegemisest teadlik ning seetõttu mingit erilist kaitset ei vaja.

Culpa in contrahendo alusel hüvitatava kahju puhul ei ole oluline, milline on tehtud kulutuste tulemus, st kas nende tõttu on teine pool reaalset saanud mingi eelise. Tähtsust omab vaid see, milline on kahjustatud isikule osaks saanud negatiivne mõju ning kas see on põhjuslikus seoses teise poole etteheidetava käitumisega. Seevastu kulutuste kondiktsiooni kohaldamisala on hüvitatavate kulutuste osas märksa kitsam: VÕS § 1042 lg 1 võimaldab nõuda vaid selliste kulutuste hüvitamist, mis on tehtud teise isiku esemele. Seega ei saa kulutuste kondiktsiooni alusel nõuda selliste kulutuste hüvitamist, mis teise poole jaoks mingit eelist ei loo, nagu näiteks sõidukulud, lepingu koostamise kulud, laenuintressid jms.

Kui teise isiku esemele tehtud kulutuste hüvitamist nõutakse usalduskahjuna, siis ei ole kahju hüvitamiseks kohustatud isikul võimalik taotleda hüvitise vähendamist põhjusel, et kulutustest ei ole temale mingit eelist tekkinud. Näiteks kui lepingueelsetele läbirääkimistele või juba sõlmitud lepingu kehtivusele

⁵⁵² RKTko 3-2-1-89-06, p 17.

⁵⁵³ Volens, lk 262.

⁵⁵⁴ RKTko 3-2-1-113-07, p 13; RKTko 3-2-169-12, p 14.

tuginenud isik värvis üle lepingu objektiks oleva korteri põrandad ning teine pool vastutab kulutuste hüvitamise eest *culpa in contrahendo* raames, siis ei tule arvesse võtta vastuväiteid, et põrandad ei vajanud tegelikult värvimist või et värvitoon ei vasta omaniku maitsele. Seevastu kulutuste kondiktsiooni puhul näeb VÕS § 1042 lg 1 otsesõnu ette, et nõude ulatuse määramisel võetakse arvesse seda, kas kulutused on eseme omanikule kasulikud ning seda, millised on olnud tema kavatsused eseme suhtes. Seega võib kulutuste kondiktsiooni alusel väljamõistetav hüvitis olla ka väiksem kui võlausaldaja tehtud kulutused.

Kui kulutustega loodud parendusi on võimalik ära võtta, siis see usalduskahju nõude esitamist ei piira, küll aga võib kulutuste kondiktsiooni kohaldamine olla sel juhul üldse välistatud (VÕS § 1042 lg 2 p 1).

Ülaltoodu võib kokku võtta kahe järeldusega. Esiteks nähtub, et vormitühisusele lepingule tuginedes kulutusi teinud isiku saaks teise poole vastu usalduskahju hüvitamise nõuet esitada vaid siis, kui too oli kohustunud lepingu ettevalmistamiseks. Kui teine pool on küll lepingu vormitühisusest teadlik, ent lepingu ettevalmistamise kohustust võtnud ei ole, siis oleks tema esemele tehtud kulutuste hüvitamiseks võimalik esitada nõue tulenevalt kulutuste kondiktsioonist. See aga tähendab, et Eesti õiguses kohaldub kulutuste kondiktsioon ka sellistes olukordades, kus eseme omanik mingit märkimisväärset kaitset hüvitamiskohustuse eest ei vääri. Teiseks ilmnes, et nõude ulatuse aspektist on usalduskahju hüvitamise nõue võlausaldaja jaoks soodsamate tagajärgedega kui kulutuste kondiktsioon: nimelt ei ole usalduskahju puhul tähtis, et kulutused oleks tehtud teise isiku esemele; samuti ei mängi rolli nende kulutuste kasulikkus eseme omaniku jaoks. Lisaks ei mõjuta usalduskahju nõude olemasolu ega ulatust parenduste äravõtmise võimalikkus.

3.4. Vahekokkuvõte

Käesolevas peatükis uuriti kulutuste kondiktsiooni piiritlemist muudest, esmapilgul sarnastest kulutuste hüvitamise nõuetest ning samuti seda, millised on kulutuste kondiktsiooni seosed nende instituutidega.

Käsundita asjaajaja kulutuste hüvitamise nõude ja kulutuste kondiktsiooni erinevus seisneb selles, et käsundita asjaajamine võimaldab hõlmata laiemat tegevuste „skaalat” kui üksnes teise isiku esemele kulutuste tegemine. Seetõttu ilmnes, et käsundita asjaajamist kohaldatakse aeg-ajalt sellistes olukordades, kus kulutuste kondiktsiooni kohaldamist takistab arusaam, et esemele tehtud kulutustena saab käsitleda vaid selliseid meetmeid, mille eesmärk on eseme kaitsmine hävimise või kahjustumise eest, parandamine või mugavamaks või kaunimaks muutmine. Selline arusaam ei ole aga põhjendatud, sest nagu autor teises peatükis leidis, ei oma kulutuste liik või eesmärk kulutuste kondiktsiooni kohaldamise seisukohast tähtsust.

Samas on käsundita asjaajaja kulutuste hüvitamise nõuet võimalik esitada vaid juhul, kui asjaajajal oli olemas teise isiku asja ajamise tahe; kulutuste kondiktsioon aga kohaldub ka siis, kui teise isiku esemele tehti kulutusi

ekslikult. See ei tähenda siiski, nagu oleks kulutuste kondiktsiooni kohaldamine võimalik üksnes eksimuse olemasolul. Eksimus ei saa olla kulutuste kondiktsiooni eelduseks juba seetõttu, et seaduse kohaselt on alusetu rikastumise sätete alusel soodustatu vastu nõuet esitada nii õigustamatul asjaajajal kui ka sellisel isikul, kes ajas teise isiku asja enda huvides, st kelle puhul mingil juhul ekslikust kulutuste tegemisest rääkida ei saa.

Käsundita asjaajaja kulutused hüvitatakse sel juhul, kui need *oleksid* olnud soodustatu jaoks „kasulikud”, kulutuste kondiktsiooni puhul on tarvis, et kulutused ka *tegelikult* olid eseme omaniku seisukohast kasulikud.

Esimeses peatükis näidati, et ajalooliselt on käsundita asjaajamise instituuti kohaldatud nende juhtumite lahendamisel, mis kaasajal on paljudes õiguskordades reguleeritud juba erisätetega, näiteks alusetu rikastumise normidega. Kaasaja õiguskirjanduses nimetatakse käsundita asjaajamise funktsioonina kaasainimeste aitamise soodustamist ja isikute kaitsmist nende asjadesse sekkumise eest. Käesolevas peatükis selgus, et kohtupraktikas kohaldatakse käsundita asjaajamise instituuti endiselt ka sellistes olukordades, kus õiguse rakendaja arvates ilmneb mingi lünk. Viimasel juhul aga ei ole põhjendatud käsundita asjaajamise paigutamine nõuete kontrolli järjekorras kohe lepinguliste nõuete järele. Eriti ilmneb see teise isiku esemele õigusliku aluseta tehtud kulutuste juhtumite puhul, kus vaatamata käsundita asjaajamise subjektiivsele kontseptsioonile on selle rakendamisel kohtupraktikas täheldatavad objektiviseerimispüüded.

Töös uuritud riikides on roomaõiguslikule traditsioonile tuginedes endiselt säilitatud ebaseadusliku valdaja poolt võõrale asjale tehtud kulutusi puudutav eriregulatsioon. Selle regulatsiooni eesmärgiks peetakse heauskse valdaja privilegeerimist võrreldes selle olukorraga, milles valdaja oleks, kui ta esitaks oma nõude alusetu rikastumise sätete alusel. Selliselt on põhjendatud ka AÕS § 88 lg-s 1 sätestatud, kuid samas nähtub sellest normist üksnes vahetegu kulutuste liikide kaupa, mitte valdaja hea- või pahauskuse alusel. Seega ei saa Eesti õiguses tegelikult enam heauskse valdaja privilegeeritud kohtlemisest rääkida. Saksa, Šveitsi ja Austria õiguses jääb alusetu rikastumise praktiline tähtsus võõrale asjale tehtud kulutuste hüvitamisel väheeks mitmetel põhjustel, eeskätt seetõttu, et valdaja kulutusi puudutav eriregulatsioon on põhjalikum ning valitseb seisukoht, et see on alusetu rikastumisega võrreldes *lex specialis*. Seevastu AÕS § 88 lg 1 kohaselt toimub nii hea- kui pahauskse valdaja poolt tehtud muude kui vajalike kulutuste hüvitamine VÕS § 1042 alusel. Seega võib kulutuste kondiktsiooni praktilist tähtsust Eesti õiguses pidada suuremaks kui teistes uuritud õiguskordades.

Kulutuste kondiktsiooni ja *culpa in contrahendo* nõude erinevus seisneb selles, et viimane on oma iseloomult kahju hüvitamise nõue. Kahju seisneb kulutustes, mida võlausaldaja on teinud, uskudes sõlmitud lepingu kehtivusse. Usalduskahju nõude esitamine on võimalik siis, kui üks pool oli tekitanud vastava usalduse ning teine oli selle „usalduskoosseisu” suhtes heauskne. VÕS § 15 lg 1 kohaselt vastutab võlasuhte pool lepingu vormitühisuse korral vaid siis, kui ta oli kohustunud lepingu ettevalmistamiseks või sellega seotud

asjaoludest teavitamiseks. See tähendab, et kui pool oli küll teadlik asjaolust, et leping on tühine, kuid samas ei olnud ta endale võtnud VÕS § 15 lg-s 1 nimetatud kohustust, siis kahju hüvitamise kohustust tal ei ole. Samas ei ole välis-
tatud tema kohustus hüvitada tema esemele tehtud kulutused VÕS § 1042 järgi.

4. KULUTUSTE KONDIKTSIOON JA SOORITUSKONDIKTSIOON: PIIRITLEMINE JA SEOS

4.1. Soorituskondiktsiooni mõiste ja funktsioon

Nii nagu kulutuste kondiktsiooni, iseloomustab ka soorituskondiktsiooni see, et võlgnik on rikastunud võlausaldaja enda tegevuse tagajärjel. Eesti õiguses reguleerivad soorituskondiktsiooni VÕS §-d 1028–1036. Ehkki VÕS-i alusetu rikastumise sätetes ei mainita kordagi sõna „sooritus”, on mõiste „soorituskondiktsioon” omaks võetud nii Eesti õiguskirjanduses kui kohtupraktikas.⁵⁵⁵

Soorituskondiktsiooni on võimalik jagada alajuhtumiteks, mille puhul on äratuntavad juba Rooma õigusest pärinevad kondiktsioonid (vt 1.1.2.2). Soorituskondiktsiooni peamise kohaldamisalana võib nimetada nõuet olematu kohustuse täitmiseks tehtud soorituse väljaandmiseks (*condictio indebiti*; VÕS § 1028 lg 1, 1. alt; BGB § 812 lg 1, 1. lause, 1. alt; ABGB § 1431). Siia alla kuuluvad sellised näited nagu valele isikule tehtud maksed, juba täidetud kohustuse ekslik teistkordne täitmine, samuti tühise lepingu täitmiseks tehtud sooritused.⁵⁵⁶ Soorituskondiktsioon kohaldub ka siis, kui soorituse tegija arvab, et tal lasub mingi kohustus tulenevalt seadusest.⁵⁵⁷ Samuti on soorituskondiktsiooniga tegemist juhtudel, kui kohustus, mille täitmiseks sooritus tehakse, langeb hiljem ära (*condictio ob causam finitam*; VÕS § 1028 lg 1, 3. alt; BGB § 812 lg 1, 2. lause, 1. alt; ABGB § 1435). Näiteks võib tuua olukorra, kus leping tühistatakse.⁵⁵⁸ BGB-s on lisaks eraldi sätetega reguleeritud ka *condictio ob turpem (vel iniustam) ausam* (BGB § 817, 1. lause) ning *condictio ob rem* (BGB § 812 lg 1, 2. lause, 2. alt).

Eristamisteooria (vt 1.3.1) järgi tuleb soorituskondiktsiooni käsitleda kui lepinguõigust täiendavat ja seega hüvede käibe valdkonda kuuluvat instituuti.⁵⁵⁹ Soorituskondiktsiooni ülesanne on kõrvaldada vastuolu hüvede liikumise eesmärgi ja tegelikult tekkinud varalise olukorra vahel olukorras, kus hüvede liikumist õigustav alus puudub.⁵⁶⁰

Eesti ja Saksa õiguses on soorituskondiktsioonil oluline roll ka abstraktsiooni-põhimõtte „korrigeerimisel”.⁵⁶¹ Kui isik müüb teisele mingi asja ning müügi-leping osutub hiljem tühiseks, ei too see reeglina veel kaasa käsutustehingu tühisust (TsÜS § 6 lg 4), välja arvatud juhul, kui tühisuse tinginud asjaolud mõjutasid ka käsutustehingu kehtivust. Seetõttu on tühise müügilepingu alusel asja

⁵⁵⁵ VÕS III Komm/Käerdi, 51. ptk, 2. jagu, lk 585; Tampuu (2012), lk 73 jj; RKTko 3-2-1-136-05, p 23; RKTko 3-2-1-44-11, p 34.

⁵⁵⁶ Tampuu (2012), lk 75.

⁵⁵⁷ Näiteks lepinguvälisest kohustusest, – Tampuu (2012), lk 85.

⁵⁵⁸ Schlechtriem (2000 b), lk 217; VÕS III Komm/Käerdi, § 1028, komm 3.3.1, lk 588.

⁵⁵⁹ Wilburg, S 27, *passim*; von Caemmerer, S 337, *passim*; vt ka VÕS III Komm/Käerdi, 51. ptk, 2. jagu, lk 584: soorituskondiktsioon täiendab funktsionaalselt eeskätt lepinguõigust.

⁵⁶⁰ Reuter/Martinek, S 76.

⁵⁶¹ Tampuu (2012), lk 79; Kõve, lk 274 jj; Reuter/Martinek, S 76.

ostnud isik ikkagi selle asja omanik ning müüja ei saa müüdud asja väljanõudmiseks esitada vindikatsiooni hagi. Vältimaks ebaõiglast olukorda, et müüja jääbki tühjade kätega, on tal võimalik ostjalt asja omandi tagasikandmist nõuda soorituskondiktsiooni alusel.⁵⁶²

4.2. Soorituskondiktsiooni eesõigus kulutuste kondiktsiooni ees

Saksa, Eesti, Austria ja Šveitsi õiguses lähtutakse põhimõttest, et soorituskondiktsioonil on eesõigus mittesoorituskondiktsioonide, sh kulutuste kondiktsiooni ees (mittesoorituskondiktsioonide subsidiaarsuse põhimõte).⁵⁶³ Seetõttu võib nõustuda määratlusega, et kulutuste kondiktsioon reguleerib ühe isiku varast teise isiku varasse õigusliku aluseta üle läinud hüvede tagasitäitmist olukordades, kus üleminek on toimunud väljaspool sooritust.⁵⁶⁴

Sooritus- ja mittesoorituskondiktsiooni eristamine on iseäranis oluline rikastumisvõlasuhte poolte kindlakstegemiseks sellistes olukordades, kus osaleb rohkem kui kaks isikut (nn kolmnurksuhted).⁵⁶⁵ See tähendab, et kui A peab oma kohustuse täitma B-le, kuid B teeb ettepaneku, et A maksaks raha otse C-le, kellele B omakorda võlgu on, siis võib A poolt C-le makse tegemine olla küll C vara teadlik suurendamine, kuid selle eesmärgiks on siiski A kohustuse täitmine B ees. Seega näiteks kui A ja B vaheline leping osutub tühiseks, siis on soorituskondiktsiooni pooled A ja B, mitte A ja C. Soorituskondiktsiooni eesõiguse põhimõte on oluline ka näiteks alltöövõtjuhtumite puhul: kui A tellib B käest oma uude majja elektriseadmete paigaldamise ning B tellib selle töö omakorda C käest, siis kelle käest saab C nõuda tasu juhul, kui B peaks muutuma maksejõuetuks ning ilmneb, et B ja C vaheline leping oli tühine? Ja kas A peab nüüd arvestama sellega, et tema vastu võivad nõude esitada nii B kui C? Just selline olukord tuli Saksamaa Ülemkohtul lahendada nn elektriseadmete-kaasuses⁵⁶⁶ ning kohus rakendas siin esimest korda reeglit, et mittesoorituskondiktsioonist tulenevaid nõudeid ei saa esitada siis, kui on võimalik kohaldada soorituskondiktsiooni. Seega C, kes oli teinud kulutusi A kinnisasjale, ei saa A vastu esitada nõudeid seetõttu, et tal on soorituskondiktsioonist tulenev nõue B vastu. Sarnast lahendust toetatakse ka Eesti, Šveitsi ja Austria õiguskirjanduses ja kohtupraktikas.⁵⁶⁷

⁵⁶² Vt ka Kõve, lk 270 jj.

⁵⁶³ Eesti õiguse kohta: Tampuu (2012), lk 94; Saksa õiguse kohta: Wieling (2007), S 54; Reuter/Martinek, S 406; Schlechtriem (2000 b), lk 227; Austria õiguse kohta: Lehmert/Rainer, p 55; Sveitsi õiguse kohta Honsell/Oberhammer, OR art 62, Rn 18.

⁵⁶⁴ Willoweit, S 285.

⁵⁶⁵ Weitnauer, S 29; Schlechtriem (2000 b), lk 214; Dannemann, p 24; Larenz/Canaris, S 131; VÖS III Komm/Käerdi, § 1028, komm 3.2, lk 587; Kivisild/Hussar, lk 260.

⁵⁶⁶ BGH, NJW 1964, 399.

⁵⁶⁷ Eesti õiguskirjanduses Tampuu (2012), lk 94; Šveitsi õiguse kohta: Hahn, S 196: töövõtja, kes on üürniku tellimusel teinud kulutusi üürileandjale kuuluva kinnisasja suhtes,

Seoses nn kolmnurksuhetega Saksa õiguskirjanduses mittesoorituskondikt-sioonide subsidiaarsuse põhimõtet absoluutsena siiski ei käsitleta. Näiteks ollak-se seisukohal, et kui rikastunud isik on pahauskne, siis peaks soorituse tegijale andma õiguse esitada rikastuja vastu nõue mittesoorituskondikt-siooni alusel.⁵⁶⁸ Ka Saksa kohtupraktikas on võetud seisukoht, et enam kui kahte isikut hõlma-vate juhtumite lahendamisel ei pruugi liiga range skemaatiline lähenemine viia õiglase tulemuseni ning seetõttu tuleb arvesse võtta iga üksiku juhtumi konk-reetseid asjaolusid.⁵⁶⁹

Soorituskondikt-siooni mõistega seotud diskussioon saksakeelses õigus-kirjanduses ongi ülekaalukalt keskendunud kolmnurksuhete probleematikale, mis viitab sellele, et soorituse mõiste määratlemise vajadus tõuseb esile eeskätt siis, kui õigussuhtes osaleb rohkem kui kaks isikut.⁵⁷⁰ Vähene huvi soorituse ja „mittesoorituse” eristamisele kahe isiku vahelistes suhetes tuleneb ilmselt sellest, et nii Saksa, Austria kui Šveitsi õiguses on kulutuste kondikt-siooni praktiline tähtsus muude instituutide (nt käsundita asjaajamine ja nn omaniku-valdaja suhe) eesõiguse tõttu väike (vt 3.4).

BGB alusetu rikastumise normide ülesehitus võimaldab teha esmase järelduse, et kondikt-sioonitüüp ei mõjuta rikastumisenõude sisu ja ulatust, kuna nõude sisu ja ulatust reguleeriv BGB § 818 kohaldub kõikide rikastumisenõuete puhul.⁵⁷¹ Leidub siiski arvestatav hulk autoreid, kes leiavad, et sooritus-kondikt-siooni ja kulutuste kondikt-siooni nõude ulatust tuleks määrata erinevalt, eelkõige, et viimase puhul tuleks arvesse võtta saadu subjektiivset väärtust võlgniku jaoks.⁵⁷² Eesti õiguses on iga kondikt-siooni puhul eraldi reguleeritud nii selle materiaalõiguslikud eeldused kui ka õiguslikud tagajärjed, – seega tingib VÕS 52. peatüki struktuur selle, et nii rikastumisenõude sisu kui ulatus sõltuvad kohaldatavast kondikt-sioonist.

Soorituskondikt-siooni puhul peab saaja välja andma saadu ja sellest saadud kasu (VÕS § 1032 lg 1), ning kui see ei ole mingil põhjusel (näiteks saadu ole-muse tõttu) võimalik, siis hüvitama saadu hariliku väärtuse (VÕS § 1032 lg 2). Harilik väärtus tähendab eseme keskmist kohalikku müügihinda ehk turuhinda (TsÜS § 65), seega on tegemist objektiivse hindamiskriteeriumiga. Pahauskne

ei saa esitada alusetust rikastumisest tulenevat nõuet üürileandja vastu; Bucher, S 677; BGE 87 II 20; Austria õiguse kohta: Lehmert/Rainer, p 55; Rummel/Rummel, vor § 1431, Rn 34; Apathy, S 48 ff.

⁵⁶⁸ Larenz/Canaris, S 144, S 248; Eesti õiguskirjanduses sarnaselt Kivisild/Hussar, lk 262; vt ka Thielmann, S 23 ff.

⁵⁶⁹ BGH NJW 1999, 1393.

⁵⁷⁰ „Peavoolust” erinevat seisukohta esindab nt Martin Schermaier, kelle arvates sooritus- ja mittesoorituskondikt-sioonide eristamine on vajalik mitte võlausaldaja ja võlgniku isiku, vaid just nõude sisu ja ulatuse kindlaksmääramisel, – vt Schermaier (2006), S 388.

⁵⁷¹ Sellel seisukohal nt Koppensteiner/Kramer, S 192. Ka Austria õiguskirjanduses leitakse, et soorituskondikt-siooni (ABGB § 1431) ja kulutuste hüvitamise nõude (ABGB § 1041) eristamise praktiline vajadus on õiguslike tagajärgede kokkulangevuse tõttu väike, – Rummel/Rummel, vor § 1431, Rn 35.

⁵⁷² Reuter/Martinek, S 520; König (1985), S 58 ff; v. Caemmerer, S 376; Schlechtriem (2000 b), lk 214; MüKo/Schwab, § 818, Rn 202; Bamberger/Roth/Wendehorst, § 818, Rn 150.

rikastumisvõlgnik peab soorituskondiktsiooni kohaldamisel arvestama rangema vastutusega: VÕS § 1035 kohaselt ei saa ta tugineda rikastumise äralangemisele, peab välja andma saadust saadud kasu, maksuma saadud raha eest intressi seadusega sätestatud suuruses ning hüvitama saadust saamata jäänud tulu, mida ta oleks võinud korrapärase majandamise reegleid järgides võinud saada.

Seevastu kulutuste kondiktsiooni alusel on rikastumisvõlgnikul kohustus hüvitada tema esemele tehtud kulutused ulatuses, milles ta on rikastunud ning VÕS § 1042 lg 1 sõnastus ei viita sellele, et võlgniku vastutuse ulatus võiks sõltuda tema hea- või pahauskusest. Saadu väärtust arvestatakse soorituskondiktsiooni puhul objektiivselt (VÕS § 1032 lg 2), kulutuste kondiktsiooni korral aga subjektiivselt, st et võetakse arvesse, kas tehtud kulutused on eseme omanikule kasulikud ja millised on olnud tema kavatsused eseme suhtes (VÕS § 1042 lg 1). Seda võib illustreerida järgmise näitega: kui keegi ehitab tühise töövõtulepingu alusel teise isiku majale juurdeehituse, siis tuleb maja omanikul hüvitada „saadu” objektiivne väärtus, milleks on antud teenuse harilik väärtus. Kui kulutuste hüvitamine toimub VÕS § 1042 lg 1 alusel, siis sõltub võlgniku hüvitamiskohustuse ulatus tema subjektiivsetest huvidest, st tuleb näiteks küsida, kas omanikul oli kavas sellist juurdeehitust ehitada, kui suur on tema pere – otsustamaks, kas temalt saab oodata, et selle juurdeehituse ise kasutusele võtab või välja üürib vms. Seega võib öelda, et lisaks kohustatud isiku kindlaks tegemisele kolmnurksuhetes on kulutuste kondiktsiooni ja soorituskondiktsiooni piiritlemine Eesti õiguses oluline ka nõude ulatuse kindlaksmääramisel.

DCFR-i alusetu rikastumise mudelnormides sooritus- ja mittesoorituskondiktsioonide vahel vahet ei tehta.⁵⁷³ Nn kolmnurksuhete puhul näeb DCFR-i art VII.-2:102 siiski ette põhimõtte, et kui keegi rikastub selle tulemusena, et teine isik täidab kohustust, mis tal on või arvatavalt on kolmanda isiku ees, siis on rikastumine õigustatud. Sellisel juhul on kohustuse täitnud isikul tagasinõue üksnes selle isiku vastu, kelle ees tal kohustus (või arvatav kohustus) oli. Niisiis näeb DCFR ette samasuguse lahenduse, mis germaani mudelit järgivates riikides õiguses saavutatakse mittesoorituskondiktsiooni subsidiaarsuse põhimõtte abil.

Ka rikastumisnõude ulatust on DCFR-i kohaselt võimalik modifitseerida. DCFR art VII.-5:102 lg 1 kohaselt tuleb juhul, kui saadut ei ole võimalik üle anda, hüvitada selle rahaline väärtus. Sama artikli lg 2 kohaselt ei pea saaja hüvitama enam kui tema poolt säästetud kulutused, kui ta ei nõustunud enda rikastamisega või oli heauskne. Seega on nõude ulatus DCFR-is tehtud sõltuvaks mitte sellest, kas rikastumine on toimunud „soorituse” teel või muul viisil, vaid sellest, kas võlgnikul oli võimalus enda „rikastamise” osas rääkida.

⁵⁷³ v. Bar/Clive, p 3843.

4.3. Soorituse mõiste elemendid

4.3.1. Teise isiku vara suurendamine

Soorituskondiktsiooni piiritlemiseks kulutuste kondiktsioonist on vajalik soorituse mõiste määratlemine. Kuivõrd nii sooritus- kui kulutuste kondiktsioon kohalduvad siis, kui võlausaldaja ise on põhjustanud teise isiku rikastumise, ning soorituskondiktsioonil on eesõigus kulutuste kondiktsiooni ees, siis on leitud, et mida kitsam on „soorituse” mõiste, seda suurem on nende juhtumite arv, mis tuleb lahendada mittesoorituskondiktsioonidega.⁵⁷⁴

BGB § 812 lg 1 räägib rikastumisest „soorituse” (*Leistung*) kaudu, kuid mida tuleb soorituse all mõista, seaduse tekstist ei nähtu. Varasemas Saksa valitsevas õpetuses ja kohtupraktikas käsitleti „sooritust” kui tegelikku ja teadlikku teise isiku vara suurendamist.⁵⁷⁵ Kaasajal lähtutakse Hans-Wilhelm Kötteri⁵⁷⁶ poolt formuleeritud määratlusest, mille kohaselt sooritus tähendab võõra vara teadlikku ja eesmärgipärast suurendamist.⁵⁷⁷ See definitsioon on omaks võetud ka Eesti õiguskirjanduses ja kohtupraktikas⁵⁷⁸, sama võib öelda ka Šveitsi ja Austria õiguse kohta.⁵⁷⁹

Saksa õiguskirjanduses tuuakse soorituse mõiste määratlemisel välja neli elementi: teise isiku vara suurendamine, sooritusteadlikkus, sooritustahe ning eesmärgipärasus.⁵⁸⁰ Eesti õiguskirjanduses nimetatakse soorituse elementidena üldjoones samu tunnuseid, ehkki päris ühtne lähenemine (eriti sooritustahte ja –teadlikkuse küsimuses) puudub.⁵⁸¹

Teise isiku vara suurendamine on objektiivne element, mis on vajalik selleks, et rikastumisvõlgnik oleks „midagi saanud”, – sest alles sel juhul saab üldse rääkida tema rikastumisest. Erialakirjanduses on seda tingimust nimetatud eksitavaks, kuna teise isiku vara ei pea tegelikult „suurenema”, st et ei ole

⁵⁷⁴ Soergel/Mühl/Hadding, § 812, Rn 26.

⁵⁷⁵ Reuter/Martinek, S 80.

⁵⁷⁶ Kötter, S 193.

⁵⁷⁷ Schlechtriem (2000 b), lk 214; BGH NJW 1964, 399; BGH NJW 1999, 1393; BGH NJW 2004, 1169; BGH NJW 2005, 60.

⁵⁷⁸ Kivisild/Hussar, lk 260; Tampuu (2012), lk 84; Tampuu (2002), lk 455; VÕS III Komm/Käerdi, § 1028, komm 1, lk 586; Tallinna Ringkonnakohtu 08.02.2011 otsus nr nr 2-07-56993; Tallinna Ringkonnakohtu 03.06.2011 otsus nr 2-10-42161; Tallinna Ringkonnakohtu 09.10.2009 otsus nr 2-07-40342; Tartu Ringkonnakohtu 19.04.2010 otsus nr 2-08-2265.

⁵⁷⁹ Šveitsi õiguses Honsell/Oberhammer (2008), OR § 62, Rn 14; Austria õiguse kohta Koziol/Welser, S. 275; Rummel/Rummel, vor § 1431, Rn 7.

⁵⁸⁰ Reuter/Martinek, S 82.

⁵⁸¹ Nii märgivad Kivisild ja Hussar, et soorituse eelduseks on mistahes varaline kasu, sooritamisteadlikkus ja sooritamiseesmärk (Kivisild/Hussar, lk 260), Tampuu aga loetleb soorituse elementidena isiku aktiivset tegu või teost hoidumist, teise isiku vara suurendamise tahtlust ja tegutsemist mingi arvatava kohustuse täitmise eesmärgil (Tampuu (2012), lk 84). Käerdi järgi on sooritus selline tahtlik, teise isiku rikastumisele suunatud tegu (või teost hoidumine), mille eesmärk on soorituse tegija poolt teatava kohustuse täitmine soorituse saaja suhtes (VÕS III Komm/Käerdi, 51. ptk, 2. jagu, lk 585).

vajalik, et võlgniku varasse lisanduks midagi varaliselt hinnatavat, samuti pole nõutav, et soorituse tegija enda vara oleks vähenenud.⁵⁸² Seepärast on otstarbekam keskenduda sellele, mis võiks olla see „midagi”, mis saab olla soorituse esemeks ning seega ka rikastumise objektiks. Või teiselt poolt vaadatuna võib küsida, mis on see „saadu”, mille rikastumisvõlgnik on saanud, jättes sealjuures üldse kõrvale saadu väärtuse küsimuse. Selleks „saaduks” võib olla näiteks omand, valdus, kasutuseelised, kinnistusraamatu kanne, teenus, võlatunnistus jms, kuid ka näiteks kohustusest vabanemine või kulutuste säästmine.⁵⁸³ „Teise isiku vara suurendamise” all ei tule niisiis mõista mitte võlgniku vara suurendamist kui võlausaldaja tegevuse rahasse arvestatavat tulemust, vaid võlausaldaja tegevust kui protsessi, „millegi saamist” põhjustavat tegevust. Sooritus võib seisneda ka millegi tegemata jätmises, – Eesti õiguskirjanduses räägitakse sel juhul negatiivsest sooritusest.⁵⁸⁴

„Sooritusena” saab käsitleda ükskõik millist võlausaldaja poolset aktiivset käitumist (sealhulgas teise isiku esemele kulutuste tegemist) või ka käitumisest hoidumist. Kulutuste kondiktiooni puhul on aga nõutav võlausaldaja aktiivne tegutsemine, kuna vastasel juhul ei saa talle omistada kulutuste (st vabatahtlike varaliste ohvrite) tegemist. Teise erinevusena võib välja tuua, et VÕS § 1042 hõlmab vaid selliseid kulutusi, mis on seotud teise isiku esemega (vt 2.3.1.3).

4.3.2. Sooritamisteadlikkus ja sooritamistahe

Sooritamisteadlikkuse (kognitiivne aspekt) ja sooritamistahte (voluntatiivne aspekt) kui soorituse mõiste subjektiivsete elementide eristamine ei ole praktikas tavaliselt lihtne ega reeglina ka vajalik; küll aga leitakse, et nende elementide puudumisel ei saa teise isiku vara suurendamist pidada soorituseks.⁵⁸⁵

Sooritamisteadlikkus tähendab soorituse tegija teadmist, et ta suurendab teise isiku vara. Teise isiku esemele kulutuste tegemise korral tähendab sooritamisteadlikkus kulutuste tegija teadmist sellest, et ese kuulub teisele isikule. Seega puudub sooritamisteadlikkus isikul, kes pügab ekslikult naabri muru või jõuab oma põllult umbrohtu kitkudes uduse ilma tõttu tööle naabri põllule.⁵⁸⁶ Kohtupraktikast võib tuua näite heausksest ostjast, kes remondib ostetud autot, teadmata, et see on varastatud.⁵⁸⁷ Sooritamistahe tähendab soorituse tegija soovi suurendada soorituse saaja vara. Sooritamisteadlikkuse puudumine tähendab loogiliselt ka sooritamistahte puudumist. Seega ei tee lennuettevõtja sooritust salaja pardale hiilinud reisijale.⁵⁸⁸ See, et lennuki meeskond näeb piletitä reisi-

⁵⁸² Bamberger/Roth/Wendehorst, § 812, Rn 37; MüKo/Schwab, § 812, Rn 42; Austria õiguskirjanduses sarnaselt Lehmert/Rainer, p 63; Rummel/Rummel, vor § 1431, Rn 7.

⁵⁸³ Schlechtriem (2000 b), lk 213; Tampuu (2012), lk 82–84.

⁵⁸⁴ Kull/Käerdi/Köve, lk 23.

⁵⁸⁵ Reuter/Martinek, S 82.

⁵⁸⁶ Unger, lk 278.

⁵⁸⁷ Vt nt RKTko 3-2-1-66-11.

⁵⁸⁸ Nn lennureisi-kaasus (Flugreise-Fall), – NJW 1971, 609.

vat „jänest” teiste reisijate hulgas, ei tähenda, et neil oleks soov pakkuda talle tasuta reisimise teenust.

Asjaolust, et soorituse olemasoluks on vajalik sooritamisteadlikkuse olemasolu, on mõned autorid tuletanud ka argumendi kulutuste kondiktsiooni eelduste sisustamiseks. Nimelt on leitud, et isik, kes teab, et kulutuste objektiks olev ese kuulub teisele isikule, saaks kulutuste hüvitamist nõuda soorituskondiktsiooni või käsundita asjaajamise sätete alusel, kulutuste kondiktsioon aga kohalduks üksnes siis, kui isik ei ole teadlik asjaolust, et ta teeb kulutusi võõrale esemele.⁵⁸⁹ Autori hinnangul ei ole selline piirang kulutuste kondiktsiooni puhul siiski põhjendatud, sest nagu eelnevalt on näidatud (vt 3.3), võib kulutuste kondiktsiooni kohaldamine kõne alla tulla näiteks lepingueelsete läbirääkimiste käigus teise isiku esemele tehtud kulutuste hüvitamisel, misjuhu on kulutuste tegija ju teadlik, et ese on teise isiku oma.

Detlef Königi arvates eristab „kulutusi” „sooritusest” see, et kulutusi tehakse – kas teadlikult või ekslikult – enda huvides.⁵⁹⁰ Samas kasutatakse Saksa erialakirjanduses kulutuste kondiktsiooni kohta näidet majahoidjast, kes kütab (või parandab) peremehe maja, kuid teeb seda ekslikult mitte majaomanikule, vaid hoopis endale kuuluva materjaliga.⁵⁹¹ Sel juhul ei ole kulutused tehtud enda, vaid siiski teise isiku huvides, ent kulutuste tegijal puudub sooritamistahe. Lisaks võib märkida, et soodustatu peab õigustamatule, kuid heausksele käsundita asjaajajale saadu välja andma just kulutuste kondiktsiooni alusel.⁵⁹² Seega ei sobi „enda huvi” kriteerium kulutuste kondiktsiooni kohaldamisalassee kuuluvate kulutuste piiritlemise kriteeriumina seetõttu, et heauskse õigustamatu asjaajaja kulutused jääksid muidu hüvitamata. Samas kinnitab see näide veelkord, et pelgalt teadmine, et ese kuulub teisele isikule, ei välista veel kulutuste kondiktsiooni kohaldamist.

Ülaltoodu põhjal võib väita, et kui isik arvab end suurendavat omaenda vara, siis ei tule soorituskondiktsiooni kohaldamine kunagi kõne alla, kuivõrd sellisel juhul puudub sooritamisteadlikkus ja -tahe. Niisiis ei tee varastatud auto ostnud heauskne isik auto remontimisega selle tegelikule omanikule sooritust. Samas ei saa siit tuletada vastupidist eeldust kulutuste kondiktsiooni jaoks, st kulutuste kondiktsiooni kohaldamiseks pole vaja näidata, et isik ei teadnud, et suurendab teise isiku vara.

4.3.3. Soorituse eesmärk

Soorituse mõiste viimane element – soorituse eesmärk – on samuti subjektiivse iseloomuga, sest siin küsitakse selle järgi, millist eesmärki pidas soorituse tegija silmas. Eesmärgipärasuse nõue tugineb tähelepanekul, et kui isik teeb enda varast teise isiku kasuks mingi eraldise, siis see toimub reeglina põhjusel, et

⁵⁸⁹ Koppensteiner/Kramer, S. 101; Wieling (2007), S 53.

⁵⁹⁰ König (1981), S 1564.

⁵⁹¹ v. Caemmerer, S 351; Larenz/Canaris, S 188; Dannemann, p 24.

⁵⁹² RRTKo 3-2-1-107-07, p 18.

soovitakse saavutada mingit eesmärki.⁵⁹³ Dieter Reuter ja Michael Martinek toovad välja „soorituse eesmärkide tüpoloogia”. Selle kohaselt võib soorituse eesmärgiks olla esiteks olemasoleva või arvatava, tehingust või seadusest tuleva kohustuse täitmine (*datio solvendi causa*). See on praktikas kõige sagedamini esinev soorituse eesmärk. Teiseks võib soorituse eesmärk olla soorituse saaja ajendamine mingiks käitumiseks, mida ei saa temalt õiguslikult nõuda (*datio ob rem*), – näiteks teise isiku kasuks töö tegemine, lootuses saada tema pärijaks. Samuti võib sooritus olla suunatud mingi õigussuhte tekitamisele (*datio obligandi causa*) või kinkimisele (*datio donandi causa*).⁵⁹⁴

Võlaõigusseaduse soorituskondiktsiooni regulatsioon lähtub sellest, et alusetu rikastumise sätete alusel on võimalik „tagasi pöörata” vaid sellist sooritust, mille eesmärk oli kohustuse täitmine (*solvendi causa*). See nähtub esiteks juba 52. peatüki 2. jao pealkirjast („Kohustuse täitmisena saadu tagasinõudmine”) ning teiseks § 1028 lg 1 sõnastusest, mis näeb ette, et kui isik on teiselt isikult midagi saanud *olemasoleva või tulevase kohustuse täitmisena*, võib üleandja saadu saajalt tagasi nõuda, kui kohustust ei ole olemas, kohustust ei teki või kui kohustus langeb hiljem ära. Lisaks on praktikas võimalik tagasi nõuda ka sellist sooritust, mille eesmärk oli õigussuhte tekitamine. See kehtib näiteks konstitutiivse võlatunnistuse puhul (VÕS § 30 lg 1), mis kujutab endast ühepoolset kohustuse täitmise lubadust, millega luuakse iseseisev kohustus. Riigikohus on leidnud, et kui võlatunnistus on antud kohustuse täitmise tagamiseks ja seda kohustust ei ole, kohustus ei teki või langeb hiljem ära, mh kui see on täidetud, siis on soorituskondiktsiooni abil võimalik nõuda konstitutiivse võlatunnistuse tagastamist.⁵⁹⁵ Samuti on võimalik teatud juhtudel tagasi pöörata kinke eesmärgil tehtud sooritusi: VÕS § 268 lg 1 kohaselt toimub kinkelepingust taganemise korral VÕS § 267 p 1–3 loetletud alustel kinkelepingu tagasitäitmine alusetu rikastumise sätete kohaselt.⁵⁹⁶ Praktikas omab nimetatud alustest enim tähtsust kingisaaja jäme tänamatus kinkija või tema lähedase suhtes.

Soorituskondiktsiooni „eesmärgipärasuse” elemendi puhul tekib küsimus, kas võlausaldaja tegevuse käsitlemiseks „sooritusena” piisab juba sellest, kui eesmärk on selge üksnes soorituse tegijale endale, või peab soorituse eesmärgist teadlik olema ka soorituse saaja. VÕS §-des 1028 ja 1042 sätestatu põhjal võiks järeldada, et võlgniku vastutuse ulatus sõltub üksnes võlausaldaja subjektiivsest

⁵⁹³ Reuter/Martinek, S 85.

⁵⁹⁴ Reuter/Martinek, S 90-91; Wieling (2007), S 14-15; vt ka Koppensteiner/Kramer, S 10. See tüpoloogia langeb osaliselt kokku tehingu õigusliku aluse liikidega (vt nt Köve, lk 17: *causa solvendi, causa acquirendi, causa donandi*), mida mõnikord esitataksegi soorituse eesmärkide tüpoloogia pähe (nii näiteks Lehmert/Rainer, p 55); kirjanduses rõhutatakse, et neid ei saa siiski võrdsustada, – vt Reuter/Martinek, S 87.

⁵⁹⁵ RKTko 3-2-1-21-06, p 13; RKTko 3-2-1-146-05, p 24; vt ka VÕS I Komm/Kull, lk 30, komm 4.1, lk 112; Pavelts, lk 283.

⁵⁹⁶ RKTko 3-2-1-129-05, p 17: „Erandlikult viitab VÕS § 268 lg 1 kinkelepingust taganemise korral tagasitäitmisele alusetu rikastumise sätete järgi. Seega tuleb kinkelepingust taganemise puhul tagastada lepingu järgi üleantu VÕS § 1028 lg 1 järgi, arvestades VÕS §-des 1028-1036 sätestatut.”

eesmärgist, arvestamata võlgniku enda käitumist või võimalust mõjutada võlausaldaja tegevust. See aga ei pruugi viia kohase tulemuseni, eriti siis, kui võlausaldaja täidab kohustuse ekslikult valele isikule.

Näiteks võib tuua olukorra, kus A ja B lepivad kokku, et A peseb ära B-le kuuluva büroohoone aknad. Kui A teostab kokkulepitud töö, ent hiljem selgub, et selle aluseks olev leping oli tühine, siis saab A nõuda B käest „saadu” ehk teenuse hariliku väärtuse hüvitamist soorituskondiktsiooni alusel. Ent kui A eksib aadressiga ning peseb hoopis C maja aknad, siis on olukord teistsugune. On selge, et A on enda arvates täitnud olemasolevat kohustust, kuid kas ta saab nõuda C-lt hüvitist soorituskondiktsiooni alusel? Kui lugeda A tegevus C suhtes soorituseks, siis VÕS § 1032 lg 2 aluselt tuleks C-l hüvitada saadu harilik (st objektiivne) väärtus ning seda isegi juhul, kui tema maja aknad olid just eelmisel päeval pestud. See aga võrduks juba pealesunnitud hüvitamiskohustusega ja C privaatautonomiasse sekkumisega. Eesti õiguskirjanduses taolist olukorda soorituseks ei loeta.⁵⁹⁷ Seega kui isik võõrale esemele kulutuste tegemisel täitis küll enda arvates mingit kohustust, ent eseme omanik ei ole kulutustest üldse teadlikki, saab hüvitisnõude alusena kõne alla tulla üksnes kulutuste kondiktsioonist tulenev nõue.

Ka Saksa õiguses on peetud üksnes soorituse tegija ühepoolsest arusaamast lähtumist ebarahuldavaks.⁵⁹⁸ BGH on soorituse mõistet käsitledes avaldanud seisukohta, et „soorituse” kui sellise määrab ära mitte niivõrd soorituse tegija eesmärk, vaid hoopis teise poole ehk soorituse saaja arusaam temale tehtud eraldisest.⁵⁹⁹ Sarnaselt on ka Austria õiguskirjanduses leitud, et sooritus peab olema vastu võetud.⁶⁰⁰

Austria (ABGB § 1431) ja Šveitsi (OR art 63 lg 1) õiguses on soorituse tagasinõudmise eelduseks ka soorituse tegija eksimus. Saksa õigus sellist eeldust ette ei näe, küll aga on BGB §-s 814 sätestatud, et kui isik tegi soorituse kohustuse täitmise eesmärgil, teades, et ta ei olnud sooritamiseks kohustatud, siis ei saa ta sooritust tagasi nõuda. Selliselt sõnastatuna ei tähenda see enam võlausaldaja poolt tõendamisele kuuluvat negatiivset eeldust, vaid kujutab endast vastuolulise käitumise keelust tulenevat võlgniku vastuväidet.⁶⁰¹ DCFR-i art VII.-2:101 lg 1 p b kohaselt ei ole isiku rikastumine alusetu, kui kahjustatud isik nõustus vara vähenemise või muu kahjuliku tagajärjega vabatahtlikult ja ilma eksimusega.

Eesti alusetu rikastumise õiguses soorituse tegija eksimust soorituskondiktsiooni materiaaõigusliku eeldusena sätestatud ei ole. Samuti ei sisalda VÕS-i soorituskondiktsiooni regulatsioon BGB §-ga 814 sarnast sätet. Teadmine

⁵⁹⁷ T. Tampuu kirjeldab olukorda, kus A annab oma töötajale B-le ülesande künda üles A-le kuuluv põld. B eksib ning künnab üles C põllu. A ei ole C-le teinud sooritust, – vt Tampuu (2012), lk 94.

⁵⁹⁸ Koppensteiner/Kramer, S 14; Wernecke, S 179; Schermaier (2006), p 372.

⁵⁹⁹ BGH, NJW 2005, 1356.

⁶⁰⁰ Frötschl, S 561.

⁶⁰¹ Schlechtriem (2000 a), S 128; Larenz/Canaris, S 160; Bamberger/Roth/Wendehorst, § 814, Rn 1.

lepingu tühisusest ei välista seega õigust tagasi nõuda selle lepingu täitmiseks tehtud sooritust VÕS § 1028 alusel. Küll aga näeb VÕS § 1035 lg 1 ette, et saaja, kes teadis või pidi teadma üleandmise alusetusest, ei saa toetuda rikastumise äralangemisele. Tagasinõude esitamine võib siiski olla täiesti välistatud juhul, kui nõude esitamine oleks vastuolus hea usu põhimõttega, eeskätt siis, kui üleandja on käitunud vastuoluliselt, st on oma varasema käitumisega jätnud mulje, et ta ei kavatse saaja vastu nõuet kunagi esitada.⁶⁰²

Kui soorituskondiktsioonist tuleneva nõude saab esitada isegi soorituse tegija, kes on teadlik lepingu tühisusest – ja seega kohustuse puudumisest, siis võib tekkida küsimus, kas sellisel juhul ei tuleks seda „sooritust” kvalifitseerida hoopis „kulutuseks” ning hüvitada kulutuste kondiktsiooni alusel. Kulutuste kondiktsiooni kohaldamine ei tule siiski kõne alla, arvestades seda, et tühistele lepingute tagasitäitmise funktsiooni kannab just soorituskondiktsioon. Kui sooritus tehti poolte kokkuleppele tuginedes, siis ei saa ka selle kokkuleppe kehtetuse korral rääkida saajale mingite soovimatute eeliste pealesundimisest, st olukorrast, mille lahendamine on kulutuste kondiktsiooni ülesanne. Küll aga on soorituskondiktsiooni sätted kohtupraktikas jäetud õigustatult kohaldamata siis, kui hageja esitab nõude kostjale osutatud teenuste eest tasumiseks, ent kostja on hagejale eelnevalt teatanud, et ta ei soovi hagejaga teenuse saamiseks lepingut sõlmida ega muud õigussuhet luua.⁶⁰³

Niisiis võib öelda, et soorituse eesmärgipärasuse eeldus VÕS § 1028 tulevalt täidetud siis, kui soorituse tegija arvab sooritusega täitvat mingit kohustust, kaasa arvatud juhul, kui ta on teadlik kohustuse aluseks oleva lepingu tühisusest. Samas jäävad kulutuste kondiktsiooni lahendada olukorrad, kus isik teab küll, et teeb kulutusi teise isiku kasuks (nt tema esemele), kuid ei tee seda mingi arvatava kohustuse täitmise eesmärgil.

4.4. *Condictio ob rem* kui soorituskondiktsiooni alaliik

4.4.1. *Condictio ob rem* olemus

Nagu töö esimeses peatükis selgitatud, oli Rooma õiguses lepinguliikide hulk piiratud, mistõttu õiguskorra poolt tunnustamata kokkuleppe alusel soorituse teinud isikul polnud võimalik nõuda vastusooritust. Sellises olukorras oli *condictio ob rem* (*condictio causa data causa non secuta*) alusel vähemalt võimalik nõuda enda soorituse tagasitäitmist. Lepinguõiguse hilisem laienemine vähendas vajadust sellise kondiktsioonitüübi järgi. Rooma õiguse traditsioonide (vt 1.1.2.2) eeskujul otsustasid BGB loojad selle kondiktsiooni siiski säilitada, arvates, et võib tekkida üksikuid olukordi, mil seda võiks kohaldada. Seega sätestati *condictio ob rem* BGB-s nõu igaks juhuks.⁶⁰⁴

⁶⁰² Tampuu (2012), lk 91; RKTKo 3-2-1-99-11, p 19.

⁶⁰³ Tallinna Ringkonnakohtu 03.06.2011 otsus nr 2-10-42161.

⁶⁰⁴ Dannemann, p 45; Krebs (2001), p. 143; Weber, S 27.

ABGB *condictio ob rem* koosseisu otseselt ei sisalda, ent see on § 1435 alusel välja arendatud Austria õigusteorias ning seda kohaldatakse kohtupraktikas.⁶⁰⁵ Šveitsi õiguse kohta võib öelda sama: seadus eesmärgikondiktsiooni *expressis verbis* ette ei näe, kuid see tuletatakse OR artikli 62 lõikest 2.⁶⁰⁶

BGB-s on *condictio ob rem* kui soorituskondiktsiooni alaliik reguleeritud BGB § 812 lg 1 teise lause 2. alternatiivina. Selle kohaselt peab isik teisele isikule ilma õigusliku aluseta saadu välja andma siis, kui sooritusega tehingu sisu järgi eesmärgiks seatud tulemus ei saabu.⁶⁰⁷ *Condictio ob rem* erinevus „traditsioonilisest”, *condictio indebiti* eeskujul üles ehitatud soorituskondiktsioonist avaldub niisiis selles, et teise isiku vara suurendamise ajendiks ei ole mitte soov täita sellekohast kohustust, vaid ootus, et saavutatakse mingi muu eesmärk. Seetõttu nimetatakse seda rikastumisnõuet saksakeelses erialakirjanduses ka eesmärgi mittesaabumise kondiktsiooniks või lühemalt eesmärgikondiktsiooniks (*Zweckverfehlungskondiktion*, *Kondiktion wegen Zweckverfehlung*, *Zweckkondiktion*).⁶⁰⁸

Mida on mõeldud tehingu sisuga taotletud tulemuse all, seda BGB § 812 ei selgita. Selle laia sõnastuse tõttu võiks arvata, et eesmärgikondiktsiooni kontekstis omandavad tähtsuse kõiksugused luhtaläinud ennustused ning eksimused, mida lepinguõiguses arvesse ei võeta. Seetõttu on Saksa õiguskirjanduses palju diskuteeritud selle üle, kuidas selle sätte kohaldamisala kitsendada. Eesmärgikondiktsiooni on selle raskestimõistetavuse tõttu nimetatud kõige keerulisemaks ja vaieldavamaks soorituskondiktsiooni liigiks⁶⁰⁹, võõrkehaks teiste kondiktsioonide hulgas⁶¹⁰, ajalooliseks eksimuseks⁶¹¹ ning soorituskondiktsioonide „murelapseks”⁶¹².

Kui lähtuda BGB § 812 lg 1 teise lause 2. alternatiivi täpsest sõnastusest, siis võiks *condictio ob rem* põhimõtteliselt kohalduda näiteks juhul, kui ostja, keda müüja on müüdava asja omaduste suhtes petnud, tühistab müügilepingu. Ostja võiks väita, et müügilepingu sisuga taotletud tulemus ei saabunud, kuna ta ei saanud sellistele tingimustele vastavat asja, nagu ta oli lootnud. Valitsev seisukoht on siiski see, et taolised juhtumid kuuluvad korrigeerimisele teiste soorituskondiktsioonide, mitte eesmärgikondiktsiooni abil.⁶¹³

⁶⁰⁵ Floßmann, S 304; Gschnitzer, S 402; Schlechtriem (2000 a), S 93; Koziol/Welser, S 279; Lehmert/Rainer, p 62.

⁶⁰⁶ Honsell/Oberhammer (2008), OR § 62, Rn 17; Hahn, S 197.

⁶⁰⁷ Saksa keeles: „wenn ... der mit einer Leistung nach dem Inhalt des Rechtsgeschäfts bezweckte Erfolg nicht eintritt.” 2001. aastal ilmunud BGB eestikeelne tõlge on selles osas ebatäpne („kui tehingu sisuga taotletud tulemus ei saabu”), – vt Saksa Tsiviilseadustik. BGB. Tallinn, Juura, 2001.

⁶⁰⁸ Staudinger/Lorenz, § 814, Rn 3; Schlechtriem (2000 a), S 189.

⁶⁰⁹ Medicus, Rn. 691.

⁶¹⁰ Bamberger/Roth /Wendehorst, § 812, Rn 84.

⁶¹¹ Jansen (2010), p 35; Weber, S 25.

⁶¹² Reuter/Martinek, S 146; Liebs, S 698. Dannemann väidab isegi, et see kondiktsioon põhjustab rohkem probleeme kui lahendab, – vt Dannemann, p 48.

⁶¹³ Krebs (2001), p 144.

Tänapäeva Saksa õiguspraktikas seondub *condictio ob rem* rakendusala olukordadega, kus isik on teinud teisele isikule soorituse mitte mingist kohustusest tuleneva vastusooritusena, vaid mõnel teisel eesmärgil. Eelkõige käivad selle alla juhtumid, kus eesmärgiks seatud tulemust ei ole võimalik saavutada sundiva nõude abil; eesmärgil on maksumapandamatu vastusoorituse iseloom.⁶¹⁴ Seega näiteks kui keegi teeb sugulase majas remonti ootuses, et majaomanik määrab ta oma pärijaks, siis sõltub testamendi sisu vaid pärandaja tahtest, remontijal ei ole võimalik kohtu kaudu nõuda enda pärijaks nimetamist. Et eesmärgikondiktisiooni tunnuseks on vastusoorituseks sundiva nõude puudumine, siis siit tuleneb, et seda kondiktisiooni ei kohaldata kehtivast lepingust tulenevate vaidluste korral, näiteks siis, kui kehtiva kokkuleppe alusel soorituse teinud pool jääb vastusooritusest ilma, või ei ole vastusooritus oodatud kvaliteediga. Sellistes olukordades on võimalik kasutada õiguskaitsevahendina näiteks lepingust taganemist.

Niisiis jäävad Saksa õiguses *condictio ob rem* kohaldamisalasse järele sellised olukorrad, kus ei saa rääkida lepingust, st kus pooltel ei olnud kavas tekitada või täita mingeid vastastikuseid kohustusi. Teisalt ei saa üleantu tagasinõudmist õigustada pelgalt üleandja lootuse mittetäitumine, – ühepoolsed ootused ja motiivid õiguslikku tähendust ei oma.⁶¹⁵ Poolte vahel peab eksisteerima ühine arusaam soorituse eesmärgist. See tähendab, et soorituse tegija peab olema soorituse saajale vähemalt konkludentselt märku andnud sellest, et eraldi tehakse ainult teatava tulemuse saabumise ootuse tõttu ning saaja omakorda peab vähemalt konkludentselt märku andma, et ta soorituse tegija eesmärki teab ja seda hindab.⁶¹⁶ Õiguskirjanduses nenditakse, et eesmärgikondiktisioon reguleerib niisiis olukordi, mis seisavad õiguslikult maksumapandavate lepinguliste nõuete ja soorituse tegija ühepoolsete motiivide vahel.⁶¹⁷ Seetõttu ei kohaldu eesmärgikondiktisiooni puhul BGB § 814, st et võlausaldaja nõude esitamist *condictio ob rem* alusel ei takista tema teadlikkus sellest, et ta ei olnud soorituseks kohustatud.⁶¹⁸

Eesmärgikondiktisiooni alusel esitatava nõude ulatus on eraldi reguleeritud BGB §-s 820, mille lg 1 näeb ette, et saaja on saadu väljaandmiseks kohustatud „nii, nagu väljaandmisnõue oleks saamise ajal menetlusse antud”. See tähendab, et saaja vastutus on võrreldav pahauskse saaja vastutusega BGB § 818 lg 4 alusel.⁶¹⁹

Eesmärgikondiktisiooni funktsionaalse vaste võib leida ka DCFR-ist. Nimelt näeb art VII.-2:101 lg 4 p a ette, et rikastumine on alusetu, kui kahjustatud isik

⁶¹⁴ Schlechtriem (2000 b), lk 219.

⁶¹⁵ Larenz/Canaris, S 151; Henssler, S 291; Reuter/Martinek, S 149; Bamberger/ Roth/Wendehorst, § 812, Rn 92; BGH NJW 1973, 612 f; Hahn, S 198; Rummel/Rummel, § 1435, Rn 4.

⁶¹⁶ Bamberger/Roth/Wendehorst, § 812 Rn 92; BGH NJW 1984, 233; BGH NJW 2008, 443; BGH NJW 2008, 3282.

⁶¹⁷ Liebs, S 699; Hahn, S 198; Wieling (2007), S 31.

⁶¹⁸ MüKo/Schwab, § 814, Rn 4.

⁶¹⁹ Bamberger/Roth/Wendehorst, § 820, Rn 1; MüKo/Schwab, § 820, Rn 15.

rikastas teist isikut eesmärgil, mida ei saavutatud või ootusega, mis ei täitunud. Lisaks on vajalik, et rikastuja teadis või pidi mõistlikult olema teadlik eesmärgist või ootusest (art VII.-2:101 lg 4 p b) ning rikastuja nõustus või oleks mõistlikult eeldatavalt nõustunud sellega, et antud asjaoludel tuleb rikastumine kõrvaldada (art VII.-2:101 lg 4 p c). Rikastunud isikul ei pea olema sama eesmärk või ootus mis soorituse tegijal, küll aga on vajalik, et rikastunud isik oleks või pidanuks olema teadlik nimetatud ootusest või eesmärgist.⁶²⁰

Condictio ob rem oli säilitatud ka Detlef Königi eelnõus BGB alusetu rikastumise sätete reformimiseks (eelnõu § 1.2 (1)) ning selle eelnõu eeskujul oli ka Eesti seadusandjal algselt kavas reguleerida eesmärgikondiktsiooni. Nimelt nägi võlaõigusseaduse eelnõu § 1136 lg 1 ette, et millegi üleandmisel mitte kohustuse täitmiseks, vaid eesmärgiga ajendada saajat teatud viisil käituma, võib saadu taotletud käitumise toimumata jätmisel tagasi nõuda, kui saaja sai üleandja sellisest kavatsusest aru või pidi aru saama. VÕS eelnõu § 1132 lg 2 p 2 sätestas, et saadu tagasinõudmise õigust ei ole, kui saaja võis mõistlikult eeldada, et isik tahtis vaatamata õigusliku aluse puudumisele nimetatud asjaolude esinemisele saadu talle jätta. Võlaõigusseadusest jäi mainitud säte siiski välja ning eesmärgikondiktsiooni ei tunnustata ka Eesti õiguskirjanduses.⁶²¹

4.4.2. *Condictio ob rem* kohaldamisala

Saksa õiguspäraslik kohaldatakse eesmärgikondiktsiooni peamiselt järgmistel juhtudel: esiteks, sooritus, mis tehakse eesmärgiga õhutada soorituse saajat teatud viisil käituma; teiseks, soorituse tegemine arvestusega, et soorituse eset (nt mingit asja või raha) kasutatakse teatud eesmärgil; ning kolmandaks, sooritus, mis on ajendatud ootustest, mis ei realiseeru.⁶²²

Soorituse saaja õhutamine teatavaks käitumiseks võib seisneda näiteks teisele isikule raha maksmises selleks, et teine võtaks tagasi hagi.⁶²³ Nii Saksa, Austria kui Šveitsi kohtud kohaldavad eesmärgikondiktsiooni olukordades, kus ostja on vormitühise müügilepingu alusel tasunud ostuhinna selleks, et ajendada teist poolt omapoolse vastusoorituse tegemiseks.⁶²⁴ Samuti on võimalik, et pooled kavandavad lepingu sõlmimist ning üks neist teeb tulevase lepingu täitmiseks mingi soorituse juba enne, kui lepinguni jõutakse, kuid lepingu sõlmimine nurjub. Mõlemal kirjeldatud juhul on soorituse tegija teadlik sellest, et tal puudub tegelikult kohustus sooritust teha – ühel juhul on leping tühine, teisel juhul pole seda veel olemaski. Saksa, Austria ja Šveitsi õiguses oleks sellisel

⁶²⁰ v. Bar/Clive, p 3906; v. Bar (2006), p 245.

⁶²¹ Tampuu (2012), lk 88: kohustuse hilisema äralangemisega VÕS § 1028 lg 1 mõttes ei ole tegemist juhul, kui sooritusega taotletud tagajärg jääb saavutamata.

⁶²² Krebs (2001), p 147; Bamberger/Roth/Wendehorst, § 812, Rn 87-91; Henssler, S 291 ff; Lachner, S 103 ff.

⁶²³ Bamberger/Roth/Wendehorst, § 812, Rn 87.

⁶²⁴ BGH NJW 1999, 2890; BGE 119 II, 20; Rummel/Rummel, § 1435, Rn 8 c.

juhul *condictio indebiti* kohaldamine välistatud⁶²⁵, eesmärgikondiktsioon aga võimaldab selle probleemi kõrvaldada ning annab soorituse tegijale tagasi-nõudeõiguse. Analoogselt võimaldab ka DCFR art VII.-2:101 lg 4 lahendada neid olukordi, kus võlausaldaja ei olnud teist isikut rikastades eksimuses (art VII.-2:101 lg 1 p b).

Eesmärgikondiktsiooni on kohaldatud ka siis, kui sooritus on seotud arvestusega, et soorituse eset (nt mingit asja või raha) kasutatakse teatud eesmärgil. Seda võib illustreerida Saksamaa Ülemkohtu praktikast pärineva kaasusega⁶²⁶, kus ühe pere liikmed olid saanud päranduseks vanemate maja. Pärjad otsustasid võõrandada oma osa kostjale, kes oli ise üks pärijatest ning sai maja ainu-omanikuks. Kostja elas selles aasta jagu ning üüris siis maja välja. Sugulased nõudsid kinnisasja omandi tagastamist põhjendusega, et ehkki see ei nähtu notariaalsest võõrandamislepingust, kingiti maja kostjale üksnes tingimusel, et see jääb nõ „perekonda”, st et seda ei müüda ega üürita võõrastele, vaid ainult pereliikmetele. BGH leidis, et hagejatel on õigus nõuda tehtud soorituse tagasitäitmist eesmärgikondiktsiooni alusel. Kirjanduses pooldatakse kirjeldatud olukordades hoopis tehingualuse äralangemise instituudi (sks *Wegfall der Geschäftsgrundlage*) kohaldamist.⁶²⁷

Lisaks kohaldatakse eesmärgikondiktsiooni ka nn „ootuste juhtumitel” (sks *Erwartungsfälle*), mil soorituse tegija lähtub mingi tulemuse kindlast saabumisest ning selle ootuse tõttu teeb mingi soorituse. Iseloomulik neile juhtumitele on see, et oodatav tulemus ei sõltu tehtavast sooritusest. Selle kaasusgrupi alla loetakse näiteks olukorrad, kus isik tegi teise isiku asja suhtes kulu-tusi, lootuses tulevikus saada selle omanikuks. Näiteks võib see lootus olla seotud pärimisega⁶²⁸, ent mitte ainult. Kohtupraktikas on leitud et eesmärgi-kondiktsioonist tulenev rikastumisenõue võib olla üürnikul, kes on üüritavat kinnisasja parendanud, pidades end kinnisasja tulevaseks omanikuks.⁶²⁹ BGH on lugenud hüvitatavaks ka sellised kulutused, mida kinnistu ostja tegi enne kinnistu omandi üleminekut, ehitades maatükile kaubanduskeskuse. Kui ostja ei suutnud maksta kokkulepitud raha, taganes müüja võlaõiguslikust lepingust ning hakkas ise kaubanduskeskust kasutama. BGH leidis, et sellises olukorras tuleb kulutused hüvitada eesmärgikondiktsiooni alusel.⁶³⁰ Kirjeldatud situat-sioone iseloomustab niisiis see, et kulutuste tegemist (erinevalt näiteks ostuhin-na tasumisest) ei saa käsitleda sellise tegevusena, mille vastusoorituseks on omandi ülekandmine.

⁶²⁵ Erinevalt näiteks Eesti õigusest: VÕS § 1028 lg 1 kohaselt on võimalik saadu saajalt tagasi nõuda, kui kohustust ei ole olemas, kohustust ei teki või kui kohustus langeb hiljem ära.

⁶²⁶ BGH NJW 1984, 233.

⁶²⁷ Larenz/Canaris, S 556; Reuter/Martinek, S 154; Koppensteiner/Kramer, S 58.

⁶²⁸ Saksa kohtupraktikas BGH NJW 1966, 540; BGH NJW 1989, 2745; BGH NJW 2013, 2025; Austria kohtupraktikas OGH 26.02.1963, SZ 36/30.

⁶²⁹ Saksa kohtupraktikas BGH NJW 2001, 3118; Šveitsi kohtupraktikas BGE 105 II, 92 ff.

⁶³⁰ BGH NJW 2001, 3118.

Samas ei pea soorituse tegemise ajendiks olnud ootused puudutama tingimata omandi saamist. Näiteks peetakse õiguskirjanduses peetakse eesmärgikondiktiooni sobivaks ka siis, kui üürnik teeb kulutusi üürilepingu esemele, eeldades, et leping on pikaajaline.⁶³¹ Lisaks kohaldatakse eesmärgikondiktiooni nii Saksa, Austria kui Šveitsi kohtupraktikas selliste kulutuste hüvitamisel, mis on tehtud tulevast abielu silmas pidades⁶³² või mida vabaabielu üks pool on teinud teise poole kasuks, tuginedes vabaabielu jätkumisele.⁶³³

Mitmed autorid eelistavad nn ootuste juhtumitel kohaldada mitte eesmärgikondiktiooni, vaid kulutuste kondiktiooni. Näiteks on leitud, et kinnisasja parendamisel on omandi saamise ootus vaid kulutuste tegemise *motiiv*, kulutuste *eesmärk* aga on hoopis asja parendamine.⁶³⁴ Teise argumendina viidatakse sellele, et omandi saamise ootuses võõra kinnisasja parendamisel ei suurene võlgniku vara mitte võlausaldaja tahtel, vaid seaduse alusel (st kinnisasja omanik saab kinnisasjaga ühendatud vallasasjade omanikuks), seega puudub sooritustahe ning tegemist on rikastumisega „muul viisil”.⁶³⁵ Vastuargumendina viidatakse nii õiguskirjanduses kui kohtupraktikas asjaolule, et BGB alusetu rikastumise sätete sõnastus (eeskätt BGB § 815 ning § 820 lg 1, 1. lause) viitab sellele, et eesmärgikondiktiooni kohaldamine tuleb kõne alla ka siis, kui tulemuse saabumine ei sõltu üksnes võlasuhte poolte tahtest.⁶³⁶

Need õigusteadlased, kes pooldavad nn ootuste juhtumite lahendamist kulutuste kondiktiooniga, ei selgita samas, kuidas tuleks sellisel juhul määratleda nõude ulatust. See tähendab, et ei pöörata tähelepanu küsimusele, kas kulutuste kondiktioonile tavapäraselt omistatav „pealesunnitud rikastumise” tõkestamise funktsioon kohaldub ka siis, kui rikastuja teadis, et teine tegi tema kinnisasjale kulutusi põhjendatud lootusega saada tulevikus selle omanikuks. Autori arvates tuleb seda eitada. Kui müüja laseb ostjal juba enne omandi ülekandmist kinnisasjale ehitama hakata, siis põhineb see poolte vastastikusel arusaamal, et omandi ülekandmine saab teoks. Sel juhul aga saa ostja poolt ehitamise alustamist käsitleda privaatautonoomiasse sekkumisena, mille eest müüjat kaitsma peaks.

Lisaks nõude ulatusele ilmneb omandi saamise ootuses teise isiku esemele tehtud kulutuste puhul teinegi oluline nüanss, mille poolest eesmärgikondiktioon ja kulutuste kondiktioon erinevad. Nimelt loetakse eesmärgikondiktiooni kohaldamisel, et alusetu rikastumise nõue tekib sellel ajahetkel, mil sai selgeks, et taotletav eesmärk ei saabu; kulutuste kondiktiooni puhul aga tekib

⁶³¹ Schindler, S 516 ff.

⁶³² OGH 02.02.1967, SZ 40/15; Šveitsi kohtupraktikas BGE 82 II 430: ettevõtte müük alla turuhinna põhjusel, et ostja on „tulevane väimees”; Saksa kohtupraktikas BGH NJW 1973, 612.

⁶³³ OGH SZ 53/20; OGH JBl. 1988, 253 (254).

⁶³⁴ Medicus, S 529; Larenz/Canaris, S 154; Reuter/Martinek, S 169.

⁶³⁵ Söllner, S 30; MüKo/Schwab, § 812, Rn 304.

⁶³⁶ Bamberger/Roth/Wendehorst, § 812, Rn 89; BGH NJW 2004, 512.

nõue kulutuste tegemisega.⁶³⁷ Ühest küljest tähendab see, et kulutuste kondikt-siooni alusel saaks võlausaldaja nõuda kulutuste hüvitamist ka siis, kui polegi veel selge, kas soorituse eesmärgina silmas peetud tulemus saabub või ei.⁶³⁸ Kuid teisalt tähendab see ka seda, et eesmärgikondiktisioonist tuleneva nõude aegumistähtaaja arvestamine algab hiljem kui kulutuste kondiktisiooni puhul.

Detlef König leidis, et eesmärgikondiktisiooni alla kuuluvad vaid need juhtu-mid, kus soorituse tegemise ajendiks on soov saada mingi vastusooritus, mille lubamist ei saa käsitleda kehtiva lepinguna ning mille tegemata jätmisel ei toimu õigluse jaluleseadmine mitte täitmise või kahju hüvitamise nõudega, vaid alusetu rikastumise kõrvaldamisega läbi soorituse tagasitäitmise. Samas tuleks Königi arvates *condictio ob rem* kohaldamisalast välja jätta olukorrad, kus üks isik teeb teisele tasuta soorituse mingit tulevast eesmärki (abielu, testamenti vms) silmas pidades – siin pidas König sobivamaks tehingualuse äralangemise instituuti.⁶³⁹

Samuti ei olnud *condictio ob rem* Königi eelnõu järgi mõeldud kohalda-miseks siis, kui toimub soorituse tegemine tulevase lepingu lootuses, mida siiski ei sõlmita. Näidetena olid loetletud ruumide valduse üleandmine üürilepingu sõlmimise ootuses või kauba saatmine enne müügilepingu sõlmimist. König leidis, et neil juhtudel kohaldatakse Saksa kohtupraktikas eesmärgikondiktisioo-ni üksnes seepärast, et neis olukordades, kus soorituse tegija oli teadlik kohus-tuse puudumisest, saaks vältida nõude mitterahuldamist §-st 814 tulenevalt. Ning kuna Königi eelnõust oli §-s 814 sisalduv põhimõte välja jäetud, leidis ta, et miski ei takista kirjeldatud juhtudel soorituskondiktisiooni (*condictio indebiti*) kohaldamist.⁶⁴⁰ Eraldi tõi König välja, et kui kegi teeb näiteks oma tädi kinnis-asjale kulutusi lootuses saada pärijaks, siis ei tule sellises olukorras kohaldada mitte eesmärgikondiktisiooni, vaid kulutuste kondiktisiooni.⁶⁴¹

VÕS eelnõu seletuskirjast ega selle menetlemist puudutavatest dokumenti-dest ei selgu põhjus, miks Eesti seadusandja otsustas eesmärgikondiktisiooni reguleerimisest loobuda, kuid võib oletada, et see oli seotud sarnaste kaalutlus-tega nagu Königi eelnõus, st et kuivõrd BGB §-ga 814 analoogset normi VÕS-is sätestada ei plaanitud, siis peeti ka eesmärgikondiktisiooni üleliigseks.

Soorituskondiktisiooni (VÕS § 1028) kohaldamist enamikule ülalkirjeldatud *condictio ob rem* juhtumitele takistab aga § 1028 lg 1 kitsas sõnastus, mis nõuab, et isik oleks teisele midagi üle andnud olemasoleva või tulevase kohus-tuse täitmisena. Tõsi, kui kõne all on tühiste lepingute või kavandatavate lepin-gute täitmiseks tehtud soorituste tagasinõudmine, siis Eesti õiguses ei kujuta eesmärgikondiktisiooni puudumine endast probleemi: VÕS § 1028 lg 1 või-maldab sooritust tagasi pöörata nii juhul, kui kohustust ei ole olemas, kui ka

⁶³⁷ Lachner, S 128; Saksa kohtupraktikas BGH NJW 1961, 2205; Šveitsi kohtupraktikas BGE 119 II, 20.

⁶³⁸ Lachner, S 130.

⁶³⁹ König (1981), S 1528.

⁶⁴⁰ König (1981), S 1537.

⁶⁴¹ König (1981), S 1536.

siis, kui kohustust ei teki.⁶⁴² Ent vaevalt saab näiteks abiellumise eel kingituste tegemist või loodetava pärandvara hulka kuuluvale esemele kulutuste tegemist käsitleda kui kohustust. Kohtupraktikas on õigustatult leitud, et kui ostja ja müüja on sõlminud eellepingu kinnisasja võõrandamiseks ning leping on vorminõuete rikkumise tõttu tühine, siis juhul, kui ostja teeb kinnisasjale kulutusi enda tootmise rajamiseks, ei ole tegemist VÕS § 1028 lg 1 alusel tagasinõutava sooritusega.⁶⁴³

Saksa õiguskirjanduses eelistatava tehingualuse äralangemise instituudiga võrreldav regulatsioon sisaldub võlaõigusseaduse §-s 97. Nimetatud säte näeb ette õiguslikud tagajärjed lepinguliste kohustuste vahekorra muutumise puhuks. Siiski ei paku VÕS § 97 võimalusi kõikide *condictio ob rem* kohaldamisjuhtude lahendamiseks, sest see säte võib kõne alla tulla vaid juhul, kui poolte vahel on eelnevalt sõlmitud kehtiv leping.⁶⁴⁴ VÕS § 97 ei saa kohaldada neis olukordades, kus isikud oma tegevuses küll teadvustavad ja järgivad mingeid eesmärke või tuginevad teatavatele ootustele, kuid kus ei ole tegemist lepinguga. Seega on just nn ootuste juhtumid Eesti õiguses reeglina kulutuste kondiktsiooni (VÕS § 1042) pärusmaa.

Eesmärgikondiktsiooni olemasolu Saksa õiguses selgitab autori arvates seda, miks osa Saksa õigusteadlasi leiab, et kulutuste kondiktsioon kohaldub vaid siis, kui isik teeb teise kasuks kulutusi ekslikult, st arvates, et teeb kulutusi enda heaks.⁶⁴⁵ Kui kulutuste tegija on õigusliku aluse puudumisest teadlik, siis on Saksa õiguses tagasinõude alusena võimalik kohaldada eesmärgikondiktsiooni: see võimaldab ära lahendada need olukorrad, mis jäävad soorituskondiktsiooni ja kulutuste kondiktsiooni vahele. Seevastu Eesti õiguses tuleb kulutuste kondiktsiooni alla mahutada ka kõik need juhtumid, kus isik küll teab, et ta teeb kulutusi teise isiku esemele, kuid sellise tegevuse eesmärk ei ole mingi kohustuse täitmine. See kinnitab veelkord, et kulutusi teinud isiku teadmine sellest, et ta teeb kulutusi võõrale esemele, ei välista VÕS § 1042 kohaldamist.⁶⁴⁶

Ülaltoodust ilmnes ka, et mida kitsam on soorituse mõiste, seda rohkem on neid olukordi, mis tuleb lahendada kulutuste kondiktsiooniga. Saksa õiguses laiendab sooritusena käsitletavaid olukordi see, et BGB-s on eraldi reguleeritud *condictio ob rem* ehk nn eesmärgikondiktsioon. Saajat koheldakse *condictio ob rem* sätete alusel samaväärselt pahauskse rikastumisvõlgnikuga. Saksa õiguses lahendatakse eesmärgikondiktsiooni alusel juhtumid, mille puhul kulutuste saaja, st rikastumisvõlgnik on kulutuste tegemisest teadlik, vahest isegi andnud selleks ajendi (näiteks lubades kulutuste tegijale pärandada või müüa oma kinnisasja), mistõttu rikastumisvõlgnik ei vaja ka mingit erilist kaitset peale sunnitud rikastumise eest. Seega jäävad Saksa õiguses kulutuste kondiktsiooni kohaldamisalasse tõesti just sellised olukorrad, kus võlgnik väärrib kaitset

⁶⁴² Vt nt RKTko 3-2-1-136-05: vormitühise kinnisasja müügilepingu täitmiseks tehtud sooritusel.

⁶⁴³ RKTko 3-2-1-69-12, p 16.

⁶⁴⁴ VÕS I Komm/Kull, § 97, komm 3, lk 299.

⁶⁴⁵ Koppensteiner/Kramer, S. 68-69; Wieling, S 47.

⁶⁴⁶ VÕS III Komm/Käerdi, § 1028, komm 3.2, lk 586; § 1042, komm 3.1.1, lk 620.

soovimatute eeliste eest. See selgitab ka põhjust, miks saksakeelses õiguskirjanduses seotakse „pealesunnitud rikastumise” temaatika just kulutuste kondiktsiooniga.

Eesti õigus aga sellist soorituskondiktsiooni alaliiki nagu *condictio ob rem* ei tunne; selle puudumist peab osaliselt kompenseerima kulutuste kondiktsioon. See omakorda tähendab, et VÕS § 1042 kohaldub ka sellistes situatsioonides, kus rikastumisvõlgnik ei vaja tegelikult märkimisväärset kaitset „pealesunnitud” hüvitamiskohustuste eest.

4.5. Soorituskondiktsiooni ja kulutuste kondiktsiooni kohaldatavus erijuhtudel

4.5.1. Mittesiduva eelarve ületamine töövõtja poolt

Praktikas juhtub küllalt sageli, et töövõtulepingu täitmise (nt ehitamise) käigus ilmneb, et tööde maksumus kujuneb esialgsest suuremaks, st et töövõtja ületab eelarvet. VÕS § 639 lg 2 näeb mittesiduva eelarve olulise ületamise korral ette töövõtja õiguse nõuda tellijalt hüvitist ulatuses, milles too on alusetult rikastunud. Eesti õiguskirjanduses on leitud, et eelarve ületamise korral on töövõtja nõude aluseks kulutuste kondiktsioon, st VÕS § 1042.⁶⁴⁷

Eelnevalt (vt 4.1) on töös viidatud sellele, et kulutuste kondiktsiooni ja soorituskondiktsiooni sarnasus seisneb asjaolus, et mõlemal juhul on võlgniku rikastumise kaasa toonud võlausaldaja tegevus. Kuivõrd eelarve ületamise juhtumitel on tellija rikastumise põhjustanud töövõtja (st hüvitist nõudva võlausaldaja) enda tegevus, siis on autori arvates asjakohane küsida, kas töövõtja nõue võiks tuleneda ka soorituskondiktsioonist.

Eelarve kujutab endast töövõtja eelnevat (reeglina enne lepingu sõlmimist hinnapakumises esitatavat) kalkulatsiooni tehtava töö maksumuse kohta.⁶⁴⁸ Eeldatakse, et eelarve on siduv (VÕS § 639 lg 1). Et töövõtuleping on suunatud kokkulepitud eesmärgi saavutamisele, siis tähendab siduv eelarve seda, et töövõtja on seotud eelarves märgitud tasu suurusega ning eelarve ületamine kuulub tema riisikosfääri. Eelarvet ületavat summat ta tellijalt nõuda ei saa.⁶⁴⁹ Austria ja Šveitsi õiguses on selline põhimõte otsesõnu seaduses sätestatud.⁶⁵⁰ Asjakohane ei ole siduvat eelarvet ületava summa hüvitamine ka lepinguväliselt, nt käsundita asjaajamise või alusetu rikastumise sätete kaudu. Vastasel juhul võiks tekkida olukord, et ettevõtja koostab kliendi „ligimeelitamiseks” ja lepingu sõlmimise hõlbustamiseks ebarealistlikult väikese eelarve, kuna teab, et eelarvet ületavate summade tasumist on niikuinii võimalik nõuda lepinguväliselt. Kui eelarve on siduv, siis tuleb eelarve suurenemine eraldi kokku leppida (VÕS §

⁶⁴⁷ VÕS III Komm(Käerdi, § 639, komm 3.4, lk 55.

⁶⁴⁸ VÕS III Komm/Käerdi, § 639, komm 3.1, lk 53.

⁶⁴⁹ VÕS III Komm/Käerdi, § 639, komm 3.3.1, lk 54.

⁶⁵⁰ Austria õiguses: ABGB § 1170a lg 1; Šveitsi õiguses: OR art 373 lg 1.

13 lg 1). Kas ja kuidas olid pooled lepingus kokku leppinud töö mahu ja eelarve muudatustes, tuleb kindlaks teha lepingu tõlgendamise kaudu.⁶⁵¹

VÕS § 639 lg 2 reguleerib olukorda, kus töövõtja on oluliselt ületanud mittesiduvat eelarvet. Austria õiguses on töövõtjal taolises olukorras õigus mõistlikule hüvitisele (ABGB § 1170a lg 2). Sarnane põhimõte on sätestatud ka Šveitsi õiguses (OR art 375 lg 2).⁶⁵² Saksa õiguses tuleb eelarvet oluliselt ületanud töövõtjal, kes ei ole tellijat teavitanud, hüvitada tellijale teatamiskohustuse rikkumise tõttu tekkinud kahju (BGB § 650 lg 2; § 280 lg 1). Ka DCFR-i kommentaarides pooldatakse kirjeldatud olukorra lahendamist kahju hüvitamise nõude abil.⁶⁵³

Eelarvet oluliselt ületava töö tegemine võiks olla VÕS § 1028 lg 1 mõttes „sooritus” siis, kui esinevad kõik eelnevalt käsitletud „soorituse” mõiste elemendid. Antud juhul on määrava tähtsusega küsimus, kas töövõtja tegutses teise isiku vara suurendades eesmärgipäraselt, – täpsemalt, kas ta täitis enda arvates mingit kohustust. Töövõtulepingu järgi on töövõtja kohustus teha kokkulepitud töö (nt asja valmistamine või muutmine vms) ning tellija kohustus on maksta selle eest tasu (VÕS § 635; samuti BGB § 631 lg 1, ABGB § 1151 lg 1 ja OR art 363). Töövõtulepingu sisuks on konkreetse tulemuse saavutamine, mis tähendab seda, et töövõtja vastutab tulemuse mittesaavutamise eest isegi siis, kui ta tegelikult ei vastuta selle asjaolu eest, mis tulemuse saavutamist takistas.⁶⁵⁴ Mittesiduva eelarvega ei lepita kokku lõplikku tasu, vaid pannakse paika töövõtjale makstava tasu arvestamise põhimõtted.⁶⁵⁵ Seetõttu tuleb küsida, kas mittesiduv eelarve tähendab seda, et töövõtjal on kohustus saavutada kokkulepitud tulemus nõ „ükskõik mis hinnaga”, sh isegi eelarvet oluliselt ületades.

Millal on eelarve ületamine oluline, seda VÕS ei täpsusta. Eesti õiguskirjanduses viidatakse, et suuremahuliste ja suure maksumusega tööde puhul võib olulisus väljenduda ka paariprotsendilises eelarve ületamises.⁶⁵⁶ Saksa õiguskirjanduses leitakse, et kuivõrd tööde maksumuse eelarve koostamine on siiski alati hinnanguline, peaks eelarve ületamise „olulisuse” kriteeriumi (BGB § 650 lg 1) suhtuma mõningase toleranttsiga. Seisukohad eelarve ületamise

⁶⁵¹ RKTko 3-2-1-129-06, p 14.

⁶⁵² OR art 375 lg 2: kui töövõtja tellija maale ehitades ületab eelarvet, siis võib tellija öelda lepingu üles, makstes töövõtjale juba tehtud tööde eest mõistlikku hüvitist. Šveitsi õiguskirjanduses leitakse, et seda sätet tuleks tõlgendada laiendavalt ning kohaldada analoogia alusel mitte üksnes ehitamise, vaid igasuguste olukordade puhul, kus ühe isiku tööpanuse tulemus on vahetult teise isiku omandisse üle läinud, – Gauch, Rz 993; Šveitsi Liidukohus on art 375 lg-t 2 kohaldanud mitte üksnes ehitamise, vaid ka muude kinnisasjaga seotud tööde puhul, – BGer 3.05.2011, 4A.15/2011(maa mõõdistamine). Teise seisukoha järgi tuleb nimetatud sätet kohaldada üksnes ehitamise puhul, muudel juhtudel võib tellijal olla OR art 375 lg-s 2 nimetatud „mõistliku hüvitise” asemel hüvitamiskohustus alusetu rikastumise sätete alusel, – vt Guhl/Merz/Koller, S 489.

⁶⁵³ v. Bar/Clive, p 1672.

⁶⁵⁴ VÕS III Komm/Käerdi, § 635, komm 3.1.1, lk 35; Schlechtriem (2000 b), lk 129, nr 359.

⁶⁵⁵ VÕS III Komm/Käerdi, § 639, komm 3.3.2, lk 54.

⁶⁵⁶ VÕS III Komm/Käerdi, § 639, komm 3.3.2, lk 55.

„lubatud” protsendi osas on erinevad (eelistused kõiguvad vahemikus 10–25%), kuid valitsev arvamus näib eelistavat seisukohta, et mingit protsentuaalset skaalat seadusega paika panna ei olegi mõistlik ning eelarve ületamise olulisust tuleb hinnata igal üksikjuhtumil eraldi.⁶⁵⁷ On välja pakutud, et eelarve olulise ületamisega on tegemist siis, kui heas usus tegutsev tellija oleks sunnitud oma varalisi dispositsioone muutma, eelkõige lepingu üles ütlema.⁶⁵⁸

VÕS § 639 lg 2 sätestab ettevõtja nõude eeldusena ka asjaolu, et eelarve ületamine ei olnud töövõtja jaoks ettenähtav. Ettenähtavuse hindamisel tuleb lähtuda objektiivsetest kriteeriumidest, st millise kalkulatsiooni oleks koostanud objektiivne ja hoolikas ettevõtja; oluline ei ole ettenähtavus antud konkreetse ettevõtja jaoks.⁶⁵⁹ Lisaks peab töövõtja tellijat eelarve ületamisest viivitamatult teavitama. Teavitamiskohustuse eesmärk on anda tellijale võimalus valida, kas ta loobub töödest, mis tingisid eelarve ületamise, on nõus suurema tasu maksimisega või soovib lepingu üles öelda (viimasel juhul ei pea ta maksma eelarvet ületavat tasu, VÕS § 639 lg 3).⁶⁶⁰ Kui töövõtja tellijat eelarve olulisest suurenemisest ei teavita, siis näiteks Austria õiguse järgi kaotab ta üldse igasuguse hüvitamisnõude (ABGB § 1170a (2)).

Ettenähtavuse kriteeriumi ja teavitamiskohustuse põhjal saab öelda, et mittesiduva eelarve korral ei ole ettevõtjal siiski kohustust teostada tööd ükskõik mis hinnaga, vaid hinnaga, mis ei ületa oluliselt tema poolt esitatud kalkulatsiooni. Seega ei saa töövõtja tegevust eelarve olulisel ületamisel kvalifitseerida „soorituseks”. Järelikult võiks tegemist olla „kulutustega” ning töövõtja nõue tellija vastu tuleks lahendada kulutuste kondiktsiooni alusel.

Siiski tekivad selle seisukoha puhul teatavad dogmaatilised probleemid. Kui lähtuda Detlef Königi seisukohast, et „kulutusi” eristab „sooritusest” see, et kulutusi tehakse enda huvides⁶⁶¹, siis tuleks hakata analüüsima, kas töövõtja tegi eelarvet ületavat tööd enda või tellija huvides. Lähtudes sellest, et saavutatav tulemus on ju tellija poolt lepinguga „tellitud”, on tegemist siiski tellija huvides tehtud varaliste ohvritega. Nagu eelnevalt viidatud, ei ole „huvi” kriteerium soorituse ja kulutuste eristamisel siiski piisav (vt 4.3.2).

VÕS § 1042 sõnastus võimaldab seda sätet kohaldada vaid siis, kui tegemist on *teise isiku esemele* tehtud kulutustega. See tähendab, et selliste tööde puhul, mida töövõtja teeb enda materjalist või millel mingit kehaliselt tajutavat tulemust ei ole (näiteks tõlketööd, arvutiprogrammi loomine vms), ei oleks eelarve ületamise korral kulutuste kondiktsioonist abi. Lisaks näeb VÕS § 1042 lg 2 p 2 ette, et kulutuste hüvitamise nõue on välistatud, kui kulutusi teinud isik

⁶⁵⁷ Bamberger/Roth/Voit, § 650, Rn 7; MüKo/Busche, § 650, Rn 10; Köhler (1983), S 1634; Šveitsi õiguskirjanduses peetakse eelarve ületamist oluliseks alates 10%-st, – Guhl/Merz/Koller, S 484; kohtupraktika siiski rõhutab vajadust hoiduda rangelt matemaatilisest lähenemisest ning arvestada üksikjuhtumi asjaolusid, – BGE 115 II 460, 462.

⁶⁵⁸ Köhler (1983), S 1634.

⁶⁵⁹ VÕS III Komm/Käerdi, § 639, komm 3.3.2, lk 55.

⁶⁶⁰ RKTko 3-2-1-89-12, p 27: Kui tellija ütleb lepingu eelarve ületamise tõttu üles, ei pea ta VÕS § 639 lg 3 järgi maksma eelarvet ületavat tasu.

⁶⁶¹ König (1981), S 1564.

ei ole temast tulenevate asjaolude tõttu teisele isikule kulutuste tegemise kavatsusest õigeaegselt teatanud, – see aga tähendaks, et VÕS § 639 lg 2 alusel ei olekski põhimõtteliselt võimalik hüvitist nõuda. Samas on Riigikohus rõhutanud, et kui töövõtja ei teata tellijale eelarve olulisest ületamisest viivitamatult, siis on tal tellija vastu (üksnes) alusetust rikastumisest tulenev hüvitisnõue⁶⁶² – seega ei olda kohtupraktikas seisukohal, et mitteteatamine välistab nõudeõiguse. Seetõttu, selgitamaks välja, milliseid eesmärke pidas Eesti seadusandja VÕS § 639 lg 2 puhul silmas, on autori hinnangul kohane võrrelda eelarve ületamisega kaasnevaid tagajärgi antud sätte koostamisel eeskujuks olnud Saksa õiguses.

BGB § 650 lg-st 2 ja § 280 lg-st 1 tulenevalt peab mittesiduvat eelarvet oluliselt ületanud töövõtja hüvitama tellijale kahju. Kahju arvutamisel võrreldakse tellija varalist olukorda selle hüpoteetilise varalise olukorraga, mis kaasnenuks teavitamiskohustuse täitmisega. Õigeaegse teavitamise korral olnuks tellijal võimalus lepingust taganeda ning sel juhul pidanuks ta hüvitist maksma vaid tehtud tööde eest. Kui selgub, et tellija ka õigeaegse teavitamise puhul ei oleks lepingust taganenud, siis langeb kahju hüvitamise kohustus ära.⁶⁶³ Ent kui vaidlusalused tööd on eelarvet oluliselt ületades juba täies mahus teostatud, siis võib see tähendada seda, et tellija on saanud varalisi eeliseid, mida ta lepingust taganemise korral poleks saanud. Seega tekib küsimus, kas ja kuidas peaks tellija need eelised töövõtjale hüvitama – näiteks, kas hoopis töövõtja võiks esitada kahju hüvitamise nõude? Selle lähenemise vastu räägib asjaolu, et töövõtja on ise omapoolseid kohustusi rikkunud, ning et töövõtjale kahju hüvitamise nõude võimaldamine tähendaks suures osas loobumist põhimõttest, et tellija peaks olema kaitstud selliste koormiste eest, millega ta ei ole eelnevalt arvestanud.⁶⁶⁴ Kui võimaldada töövõtjal tellijale kahjuhüvitisena makstavast summast BGB § 249 kohaselt maha arvestada tehtud tööde tavapärase maksumuse, siis see ei sobi hästi kokku põhimõttega, et kahjustatud isik (st tellija) tuleks panna samasse olukorda, milles ta oleks olnud, kui kahju poleks tekkinud – kui tellija oleks töövõtjalt info õigeaegse saamise korral lepingust taganenud, siis poleks vaidlusaluseid töid lõpuni viidud ning tellijal poleks nende osas hüvitamiskohustust üldse tekkinud.⁶⁶⁵

Olukorras, kus eelarvet ületades tehtud töö tulemuste eemaldamine ei ole võimalik, pooldavad mitmed autorid lahendust, et töövõtja saab nõuda tellijalt töö objektiivse väärtuse hüvitamist.⁶⁶⁶ Samas peavad mõned õigusteadlased sobivamaks tellija saadud eelise subjektiivset määratlemist, eesmärgiga vältida tellija pealesunnitud rikastumist.⁶⁶⁷ Subjektiivset lähenemist on kohaldatud ka Saksa kohtupraktikas. Näiteks võib tuua kaasuse, kus pooled vaidlesid maja küttesüsteemi paigaldamise eest hüvitamisele kuuluva tasu suuruse üle, ning

⁶⁶² RKTko 3-2-1-79-08, p 14.

⁶⁶³ Bamberger/Roth/Voit, BGB § 650, Rn 15; MüKo/Busche, BGB § 650, Rn 16.

⁶⁶⁴ MüKo/Busche, BGB § 650, Rn 18.

⁶⁶⁵ Köhler (1983), S 1635.

⁶⁶⁶ Larenz/Canaris, S 276; MüKo/Busche BGB § 650, Rn 18; Bamberger/Roth/Voit, BGB § 650, Rn 16.

⁶⁶⁷ Köhler (1983), S 1635; Soergel/Teichmann § 650, Rn 24.

tagantjärgi ei olnud võimalik kindlaks teha, kui suures eelarves olid pooled kokku leppinud. Kohus leidis, et tellija õigustatud huvidest tulenevalt peab tellija saadud eelise arvestamine toimuma mitte lepinguobjekti objektiivse väärtuse tõusu alusel, vaid tellija subjektiivsest huvist lähtuvalt, nii nagu see on alusetu rikastumise õiguses nn pealesunnitud rikastumise korral.⁶⁶⁸

Sellisest lähenemisest oli kantud ka ettepanek BGB töövõtulepingu sätete reformimiseks: eelnõu (BGB-E) § 648 lg 2 teine lause nägi ette, et kui töövõtja tellijat eelarve ületamisest ei teavita, saab ta eelarvet ületanud summat nõuda tellijalt üksnes selles ulatuses, milles tellija on rikastunud. Eelnõu selgitustes märgiti, et „rikastumist” tuleks mõõta BGB § 818 lg 3 alusel ning tellija kohustus maksta tasu piirneb tema huviga vara juurdekasvu suhtes, st et tuleb küsida, mil määral omab töövõtja sooritus tellija jaoks suuremat kasu; seega on võimalik, et töövõtja rikastumisenõue tellija vastu on eelarve ületamise mahuga võrreldes väiksema ulatusega.⁶⁶⁹

Saksa õiguskirjanduses väljendatud kriitika töövõtja rikastumisenõude suhtes viitab eelkõige sellele, et kui töövõtja teeb töid, mida tellija ise on tellinud, siis on mingist rikastumise pealesundimisest raske rääkida ning siis on mõisteta-matu, miks peaks saadud eelise subjektiivne väärtus olema väiksem kui objektiivne väärtus.⁶⁷⁰ Kuivõrd tellija on vaidlusaluste tööde tegemist soovinud, siis langevat temale ka kulutuste riisiko; eeliste väärtuse subjektiivse hindamise vastu rääkivat ka see, et kui tellijal enesel ei ole tehtud tööde tulemuse vastu huvi, siis on tal sellegipoolsest võimalik saadud eelis realiseerida, võõrandades lepingu objektiks olnud ese.⁶⁷¹

Nende argumentidega ei saa siiski nõustuda. Pelgalt väitega, et tegemist on tellija tellitud töödega, ei saa põhjendada tellija kohustust maksta tellitud tööde eest ükskõik kui kallist hinda. Eelarve, olgugi mittesiduv, annab tellijale aimu tema kohustuse suurusjärgust. Tööde maksumusega seoses ei huvita tellijat ju mitte üksnes küsimus, *kas* tööde eest tuleb maksta, vaid *kui palju* tuleb maksta. Arvestades ka seda, et töövõtjal on kaasaja sidevahendeid kasutades võimalik tellijale teavet anda sõltumata ajast ning tellija viibimiskohast, tuleks minimeerida töövõtja võimalusi nõuda tellijalt ülemäära hütist. Samuti ei saa tellijalt alati oodata saadud eelise realiseerimist eseme võõrandamise läbi – kui lepingu esemeks oli näiteks remonditööde teostamine tellija kodus, näib selline soovitus pigem küüniline.

BGB reformimisel BGB-E § 648 lg 2 sisaldunud ettepanekut ellu ei raken-datud, küll aga on see äratuntav VÕS § 639 lg 2 koostamise eeskujuna. Tuleb märkida, et Saksa õiguskirjanduses peetav diskussioon ei ole keskendunud mitte

⁶⁶⁸ OLG Frankfurt NJW-RR 1989, 209. Kõnealusel kaasuses kohus siiski eitas tellija selliseid huvisid ning leidis, et tellija peab hüvitama töövõtja tehtud tööde väärtuse vastavalt viimase esitatud arvele.

⁶⁶⁹ Bundesministerium der Justiz. Diskussionsentwurf eines Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes (Stand: 4. August 2000), S. 600; arvutivõrgus: <http://www.ipr.uni-koeln.de/schref/DiskE.pdf> (17.06.2013).

⁶⁷⁰ Schenk, S 475.

⁶⁷¹ Bamberger/Roth/Voit, BGB § 650, Rn 16.

niivõrd nõude eeldustele (sh soorituse ja kulutuste eristamisele), vaid küsimusele, millised peaksid olema mittesiduva eelarve ületamise õiguslikud tagajärjed. Sellest võib järeldada, et ka Eesti seadusandja on VÕS § 639 lg 2 sisustamisel silmas pidanud just õiguslikke tagajärgi, sh vajadust kaitsta tellijat pealesunnitult hüvitamiskohustuste eest. Seega peaks töövõtja hüvitisnõude puhul kohaldama kulutuste kondiktsiooni, kuna VÕS § 1042 lg 1 võimaldab isiku rikastumist hinnata subjektiivselt, konkreetselt tema huve arvestades. Tellija rikastumise subjektiivset arvestamist selgitatakse õiguskirjanduses selliselt, et tellija ei ole rikastunud näiteks juhul kui eelarve ületamise kaasa toonud töö oleks saanud jätta teostamata või teostada muul viisil selliselt, et see ei oleks kahjustanud tööde eesmärgi saavutamist, kuid oleks ära hoidnud eelarve ületamise.⁶⁷²

Olles tuvastanud, et VÕS § 639 lg 2 eesmärk on eelkõige tellija kaitse ülemääraste hüvitiste eest, tuleb konstateerida, et ilmselt ei olnud seadusandjal kavatsust välistada töövõtja kulutuste hüvitamise nõue selliste tööde puhul, mis seisnevad muus kui *esemele* kulutuste tegemises. See saab selgeks, kui võrrelda Saksa ja Eesti alusetu rikastumise õiguse normide ülesehitust. Kui mõni Saksa seaduse säte viitab alusetu rikastumise õigusele, siis tuleb alati küsida, kas see on viide õiguslikule alusele (sks *Rechtsgrundverweisung*, BGB § 812) või õiguslikele tagajärgedele (sks *Rechtsfolgenverweisung*, BGB §§ 818–820). Viide õiguslikule alusele tähendab, et tuleb kontrollida nõude olemasoluks vajalikke eeldusi; viide õiguslikele tagajärgedele tähendab lihtsustatult öeldes seda, et tuleb vaid välja selgitada, kas saadu on võimalik natuuras tagasi anda või tuleb see hüvitada, ning nõude ulatuse määramiseks on vaja kindlaks teha, kas saaja oli hea- või pahauskne.⁶⁷³ VÕS § 639 lg 2 eeskujuks olnud sättes (BGB-E § 648 lg 2) mõeldud suunis tellija rikastumise kohta on viide õiguslikele tagajärgedele, mitte aga nõude alusele. Seda võib järeldada sellest, et eelnõu selgitavates märkustes nimetatakse rikastumise määratlemise osas BGB § 818 lõiget 3.

Sellest tuleneb muuhulgas, et kui Eesti seadusandja võtab mõne õigusnormi koostamisel eeskujuks Saksa õigusnormi, milles viidatakse alusetu rikastumise õigusele, tuleb Eesti õigusnormi formuleerimisel arvesse võtta VÕS-i 52. peatüki ja BGB alusetu rikastumise sätete erinevat ülesehitust. See tähendab, et õigusselguse tagamiseks tuleks Eesti õigusaktides viiteid alusetu rikastumise õigusele konkretiseerida, märkides ära ka selle, millist kondiktsiooni on silmas peetud.⁶⁷⁴

Kui VÕS § 639 lg 2 näeks ette, et mittesiduva eelarve olulise ületamise korral on töövõtjal õigus nõuda tellijalt hüvitist VÕS § 1042 alusel, siis oleks

⁶⁷² VÕS III Komm/Käerdi, § 639, komm 3.4, lk 55.

⁶⁷³ Staudinger/Lorenz, vor § 812 ff, Rn 33; Bamberger/Roth/Wendehorst, § 812 Rn 32.

⁶⁷⁴ Näiteks on seda tehtud AutÕS § 81⁷ lg 1 p 3, mille kohaselt autor või autoriõigusega kaasnevate õiguste omaja võib teose või autoriõigusega kaasnevate õiguste objekti õigusvastase kasutamise korral muu hulgas nõuda teose või autoriõigusega kaasnevate õiguste objekti õigusvastase kasutamise teel saadu väljaandmist vastavalt võlaõigusseaduse §-dele 1037 ja 1039.

see viide siiski liialt ebatäpne, kuna – nagu eelnevalt märgitud – ei oleks siis töövõtjal võimalik nõuet esitada näiteks juhul, kui töö seisnes muus kui tellija esemele kulutuste tegemises.

Seega selgus analüüsi tulemusena, et VÕS § 639 lg 2 ei viita tegelikult nõude alusena ei soorituskondiksioonile ega kulutuste kondiksioonile, vaid on iseseisev nõude alus. Seadusandja eesmärk – võimaldada tellija rikastumise subjektiivset arvestamist – tuleks kõige selgemini välja siis, kui VÕS § 639 lg 2 võimaldaks töövõtjal esitada tellija vastu nõude VÕS § 1042 lg-s 1 nimetatud ulatuses.

4.5.2. Eelpärija kulutused pärandvara suhtes

Pärimisseaduse⁶⁷⁵ (PärS) § 49 lg 1 kohaselt kannab eelpärija pärandvara säilitamiseks ja selle tavaliseks korrashoiuks vajalikud kulutused. PärS § 49 lg 2 näeb ette, et muude pärandvara suhtes tehtud kulutuste hüvitamist saab ta järelpärijalt nõuda vastavalt alusetu rikastumise sätetele. Järgnevalt analüüsitakse, kas PärS § 49 lg-s 2 nimetatud kulutused tuleks hüvitada soorituskondiksiooni või kulutuste kondiksiooni alusel.

Pärandvara all tuleb mõista pärimise teel üleminevat pärandaja vara ehk pärandit (PärS § 2). Tsiiviilõiguses tähistatakse mõistega „vara” isikule kuuluvate rahaliselt hinnatavate õiguste ja kohustuste kogumit (TsÜS § 66). Vara hulka kuuluvad niisiis vallasasjad ja kinnisasjad, intellektuaalse omandi õigused, nõudeõigused ning muud hüved, kui need on rahaliselt hinnatavad. Vara hulka kuuluvate kohustustena võib nimetada ülalpidamiskohustusi, lepingutest tulenevad rahalisi ja mitterahalisi kohustusi, piiratud asjaõigustest tulenevaid kohustusi jm.

Eelpärija on isik, kellele on testamendis nimetatud teatava tähtpäeva või edasilükkava tingimuse saabumise puhuks nimetatud järelpärija (PärS § 45 lg 1). Järelpärimise instituuti võib kasutada näiteks siis, kui pärandaja soovib välistada pärandvara üleminekut teatud isikutele pärast pärija surma. Näiteks võib ta määrata, et üleelanud abikaasa uuesti abiellumise korral läheb pärand üle pärandaja vennale, mitte üleelanud abikaasa uuele abikaasale, või et pärandajale kuuluva ettevõtte pärib lastest see, kes on nõus omandava vastava hariduse ja hakkama ettevõtet juhtima.⁶⁷⁶ Järelpärimise tingimuse või tähtpäeva saabumisel peab eelpärija pärandvara järelpärijale välja andma. Seega iseloomustab eelpärijat see, et ta kas teab või peab vähemalt arvestama võimalusega, et tema poolt pärandvarale tehtud kulutused tulevad lõpuks kasuks kellelegi teisele, st järelpärijale. Selles osas erineb eelpärija olukord näiteks heauskse ostja omast, kes remondib ostetud asja, teadmata, et see varastatud.

Eelpärija peamine kohustus on pärandvara järelpärijale üleandmise kohustus. Et pärandvara peab üle andma sellises seisukorras, nagu see peaks olema üleandmiseni kestnud heaperemeheliku valitsemise korral (PärS § 52 lg 1), siis tuleneb siit pärandvara säilitamise ja ja heaperemeheliku valitsemise kohustus.

⁶⁷⁵ Pärimisseadus, – RT I 2008, 7, 52; RT I 2010, 38, 231.

⁶⁷⁶ Liin, lk 139; T. Mikk (2012), lk 47.

Selline kohustus teenib järelpärija õigustatud huvi omandada järelpärimise tähtpäeva või tingimuse saabumise korral pärandvara.⁶⁷⁷ Pärandvara heapere-mehelik valitsemine tähendab pärandvara korrapärast majandamist, vältides selle majandusliku väärtuse langust allapoole tavalise amortiseerumise piiri.⁶⁷⁸ Seetõttu näeb seadus ette, et eelpärija kannab pärandvara säilitamiseks ja selle tavaliseks korrashoiuks vajalikud kulutused (PärS § 49 lg 1). Kui eelpärija teeb pärandvarale vajalikke kulutusi, võiks selline tegevus niisiis iseenesest olla käsitletav „sooritusena” – tegu on ju teise isiku vara teadliku ja tahtliku suuren-damisega kohustuse täitmise eesmärgil. Kuid kuna PärS § 52 lg 3 kohaselt kuulub eelpärijale enne järelpärimise õiguse tekkimist eelpärandist saadud kasu (st viljad ja kasutuseelised), siis eeldatakse, et eseme viljad ja eseme kasuta-misest saadavad eelised hüvitavad pärandieseme tavaliseks säilitamiseks ja korrashoiuks tehtud kulutused.⁶⁷⁹ Seega on pärandvarale tehtud vajalike kulu-tuste hüvitamise nõue juba seadusest tulenevalt välistatud.

Kui pärandvara säilitamiseks vajalikke kulutusi on eelpärija kohustatud tegema, siis muude kohustuste tegemise kohustust tal ei ole, järelikult ei ole muude kui vajalike kulutuste tegemist võimalik käsitleda sooritusena. Nende kulutuste hüvitise alusena PärS § 49 lg 2 mõttes saaks seetõttu kõne alla tulla vaid kulutuste kondiktsioon.

Eelpärija kohustust vajalike kulutuste kandmiseks on põhjendatud tema kui omaniku positsiooniga.⁶⁸⁰ Samas kui eelpärija on pärandvara omanik, siis võiks VÕS § 1042 kohaldamine ükskõik milliste kulutuste puhul olla välistatud juba seetõttu, et eelpärija on kulutusi teinud enda, mitte teise isiku esemele. Et eelpärijat puudutava regulatsiooni lähtealuseks on võetud eelpärija instituudiga olemuslikult sarnase asjaõigusliku kasutusvalduse regulatsioon⁶⁸¹, siis saab eel-pärijast pärandi avanedes siiski mitte omanik, vaid pärandi valitseja.⁶⁸² Seega ei ole kulutuste kondiktsiooni kohaldamine pärandvara kuuluvuse tõttu välistatud.

Saksa õiguses on BGB § 2125 lg-s 1 ette nähtud eelpärija võimalus nõuda muude kui pärandi säilitamiseks tehtud kulutuste hüvitamist käsundita asja-ajamise sätete alusel. Nagu eelnevalt viidatud (ptk 3.2.3), vastab see Saksa tsiviilõiguse üldisele lähenemisele, mille kohaselt nn „võõrvaldaja” (st valdaja, kes on teadlik, et tema valduses olev asi kuulub teisele isikule) kulutuste hüvitamine otsustatakse käsundita asjaajamise normide järgi. BGB § 2125 lg-s 1 viidatud kulutustena võivad kõne alla tulla näiteks maatükile uue maja ehitamine, olemasoleva ehitise ümberehitamine või ettevõtte ümberkorraldamine,

⁶⁷⁷ T. Mikk (2012), lk 51.

⁶⁷⁸ T. Mikk (2012), lk 51.

⁶⁷⁹ Pärimisseaduse eelnõu 56 SE seletuskiri, <http://www.riigikogu.ee/?page=eelnou&op=ems2&emshelp=true&eid=95329&u=20130425112122>

⁶⁸⁰ T. Mikk (2012), lk 50.

⁶⁸¹ Pärimisseaduse eelnõu 56 SE seletuskiri, <http://www.riigikogu.ee/?page=eelnou&op=ems2&emshelp=true&eid=95329&u=20130425112122>.

⁶⁸² Liin, lk 219; Brox, lk 180.

aga ka näiteks perspektiivitu kohtuvaidluse pidamiseks tehtud kulutused.⁶⁸³ See ei tähenda siiski, et Saksa õiguses oleks eelpärija kulutuste hüvitamisel alusetu rikastumise õiguse kohaldamine välistatud. Käsundita asjaajamise sätete kohaselt hüvitatakse need kulutused siis, kui need vastavad järelepärija huvile ja eeldatavale või tegelikule tahtele. Kui järelepärija huvi ja tahet jaatada ei saa ning järelepärija ei kiida neid kulutusi heaks, siis on eelpärijal õigus nõue esitada alusetu rikastumise sätete alusel.⁶⁸⁴

PärS § 49 lg 3 annab eelpärijale õiguse tema tehtud kulutustega loodu pärandvarast eemaldada eeldusel, et ta taastab pärandvara endise seisundi. Parenduste äravõtmise küsimust reguleerib ka VÕS § 1042 lg 2 p 1, kuid nimetatud sätte kohaselt ei ole see mitte kulutusi teinud isiku, vaid omaniku otsustada. Ka tuleneb mainitud sättest, et kui parendusi on võimalik ära võtta ning omanik seda nõuab, siis on kulutuste hüvitamise nõude esitamine üldse välistatud. Seega annab VÕS § 1042 lg 1 omanikule võimaluse valida, kas ta nõuab parenduste äravõtmist või hüvitab kulutused, PärS § 49 aga annab sellise valikuõiguse hoopis eelpärijale, st kulutusi teinud isikule. Asjaolust, et parenduste küsimus on PärS §-s 49 reguleeritud teisiti kui VÕS §-s 1042 saab järeldada, et seadusandja on PärS § 49 näinud erisättena.

Seetõttu võib jõuda järeldusele, et PärS § 49 lg-t 2 tuleb tõlgendada kui üksnes viidet eelpärija nõude ulatusele: kui järelepärija võtab pärandvara vastu, siis saab eelpärija nõuda muude kui pärandvara säilitamiseks tehtud kulutuste hüvitamist VÕS § 1042 lg-s 1 nimetatud ulatuses, st arvestades kulutuste kasulikkust konkreetse omaniku jaoks.

4.6. Vahekokkuvõte

Nii soorituskondiktsiooni kui kulutuste kondiktsiooni iseloomustab see, et võlgnik on rikastunud võlausaldaja enda tegevuse tagajärjel. Mida kitsam on soorituse mõiste, seda rohkem on neid olukordi, mida tuleb lahendada kulutuste kondiktsiooni alusel. Soorituskondiktsiooni ja kulutuste kondiktsiooni piiritlemine on vajalik seetõttu, et nõude ulatuse määratlemine toimub nende kahe kondiktsiooni puhul erinevalt.

Soorituskondiktsioon on suunatud hüvede käibe kaitsele: selle peamine kohaldamisala seondub tühiste tehingute tagasitaitmisega. Kui kellegi esemele on kulutusi tehtud lepingu, sealhulgas ka tühise lepingu alusel, siis ei saa öelda, et talle oleks osutatud tellimata teenuseid ning et teda peaks kaitsma pealesunnitud hüvitiskohustuse eest. Seetõttu on soorituskondiktsiooni puhul ette nähtud saaja kohustus saada kas välja anda või hüvitada selle harilik väärtus. Soorituskondiktsiooni nõude ulatuse määramine erineb niisiis kulutuste kondiktsioonist, mis lähtub võlgniku rikastumise kindlakstegemisel tema subjektiivsetest huvi-

⁶⁸³ Bamberger/Roth/ Litztenburger²⁶ § 2125, Rn 1; MüKo/Grunsky⁵ § 2125, Rn 2.

⁶⁸⁴ Greiner, S 261; MüKo/Grunsky⁵ § 2125, Rn 3; Brox, lk 189.

dest. Seetõttu on oluline piiritleda, millal on tegemist „sooritusena” ning millal „kulutusega”.

Sooritust määratletakse uuritud õiguskordades kui võõra vara teadlikku ja eesmärgipärast suurendamist. „Sooritusena” on võimalik käsitleda nii võlausaldaja poolset aktiivset käitumist kui ka käitumisest hoidumist, samas kulutuste kondiktsiooni puhul saab võlausaldaja tegevuse objektiivne külg ehk varaliste ohvrite tegemine seisneda üksnes aktiivses tegevuses. Kulutuste kondiktsioon eeldab kulutuste tegemist teise isiku esemele, sooritus võib aga seisneda ka *enda* esemele kulutuste tegemises, või ka sellistes tegevustes, mis ei ole üldse seotud mingi konkreetse esemega. Kui kulutusi tegev isik ei tea, et teeb kulutusi teise isiku esemele, vaid arvab, et ese kuulub talle endale, siis puudub tal sooritamisteadlikkus ning järelikult ka sooritamistahe, – sellisel juhul tuleb hüvitamiskohustus lahendada kulutuste kondiktsiooni alusel. Sooritusena ei ole tegemist ka siis, kui isik on küll teadlik asjaolust, et ta teeb kulutusi võõrale esemele, ent teeb neid enda huvides.

Soorituse eesmärgiks saab olla eeskätt kohustuse täitmine. Samas eriti siis, kui võlausaldaja tegevus seisneb teise isiku kasuks kulutuste tegemises, ilmneb, et ainuüksi võlausaldaja enda subjektiivsest ettekujutusest ei piisa veel „sooritusena” olemasoluks. Vastasel juhul võiks tekkida olukord, kus saaja peab turuhinna alusel hüvitama temale soovimatult peale surutud eeliseid, – selliste situatsioonide lahendamine aga on kulutuste kondiktsiooni ülesanne.

Saksa, Austria ja Šveitsi alusetu rikastumise õiguses on soorituskondiktsiooni alaliigina jätkuvalt tunnustatud *condictio ob rem* ehk nn eesmärgikondiktsioon. Tänapäeva õiguspraktikas seondub see kondiktsioon olukordadega, kus soorituse eesmärgiks seatud tulemust ei ole võimalik saavutada sundiva nõude abil, muuhulgas näiteks siis, kui teise isiku esemele kulutuste tegemise ajendiks on asjaolu, et kulutuste tegija loodab saada eseme tulevikus enda omandisse. Ka DCFR-i mudelnormides on alusetu rikastumise erijuhtumina reguleeritud olukord, kus isik rikastas teist isikut eesmärgil, mida ei saavutatud või ootusega, mis ei täitunud. Võlaõigusseaduses seda soorituskondiktsiooni alaliiki reguleeritud ei ole ning selle puudumist kompenseerib osaliselt kulutuste kondiktsioon.

Condictio ob rem eeldab soorituse saajalt vähemasti teadmist, et teine isik teeb kulutusi teatava ootusega. Seetõttu on õiguskirjanduses avaldatud seisukohti, et kulutuste kondiktsiooni kohaldamisalasse jäävad üksnes sellised olukorrad, kus kulutuste tegija ei tea, et kulutuste objektiks olev ese kuulub kellelegi teisele. Eesti õiguse pinnalt võib järeldada, et kui alusetu rikastumise õiguses on loobutud *condictio ob rem* reguleerimisest, siis peab kulutuste kondiktsioon olema sedavõrd lai, et võimaldab lahendada ka selliseid juhtumeid, kus kulutusi tegev isik on teadlik, et ese ei kuulu talle. Seetõttu ei ole Eesti õiguses kulutuste kondiktsiooni eelduseks see, et kulutuste tegija peaks võõrast eset ekslikult enda omaks.

Kulutuste kondiktsioonile on iseloomulik võlgniku hüvitamiskohustuse määratlemine tema subjektiivsetest huvidest lähtuvalt. See peegeldub otseselt VÕS § 1042 lg 1 sõnastuses, mille kohaselt võetakse eseme omaniku rikastumise

määratlemisel arvesse, kas kulutused on talle kasulikud ning millised on olnud tema kavatsused. Sealjuures ei näe kulutuste kondiktsiooni regulatsioon erinevalt soorituskondiktsiooni sätetest ette pahauskse võlgniku rangemat vastutust. Ent kui kulutuste kondiktsioon võtab üle *condictio ob rem* funktsiooni, nagu see on Eesti õiguses, siis kohaldatakse kulutuste kondiktsiooni hüvitise alusena ka neil juhtumitel, kui võlgnik on olnud teadlik kulutuste tegemisest enda esemele, vahest isegi andnud selleks oma käitumisega ajendi. Sellistes situatsioonides ei vaja rikastumisvõlgnik tegelikult märkimisväärset kaitset „pealesunnitud” hüvitamiskohustuste eest, seega tuleb kulutuste kondiktsiooni kohaldamisel võlgniku kaitse intensiivsust diferentseerida.

Eesmärgiga näitlikustada soorituskondiktsiooni ja kulutuste kondiktsiooni piiritlemist konkreetsete juhtumite najal analüüsi käesolevas peatükis ka seda, milline kondiktsioon võiks kohalduda sellistel juhtudel, kui mõni õigusnorm viitab kulutuste hüvitamisele alusetu rikastumise sätete alusel või ulatuses, milles isik on rikastunud. Analüüsitavateks säteteks olid VÕS § 639 lg 2 ning PärS § 49 lg 2. Autor jõudis järeldusele, et mõlemal juhul tuleks antud sätteid käsitleda iseseisva nõude alusena, milles viide alusetu rikastumise õigusele teenib vaid nõude ulatuse määratlemise eesmärgi. Sätteks, mille kohaselt tuleks nõude ulatus VÕS § 639 lg 2 ning PärS § 49 lg 2 kohaldamisel määratleda, on VÕS § 1042 lg 1.

5. KULUTUSTE KONDIKTSIOONI NÕUDE SISU JA ULATUS

5.1. Saadu väljaandmise viis

VÕS § 1027 kohaselt tuleb teiselt isikult õigusliku aluseta saadu temale välja anda. Saadu väljaandmine võib toimuda kas tagastamise või hüvitamise vormis. Enamikes Euroopa õiguskordades on rikastumisvõlgniku vastu esitatav nõue primaarsena suunatud saadu tagastamisele natuuras ning alles siis, kui see ei ole mingil põhjusel võimalik, tuleb võlgnikul hüvitada saadu väärtus.⁶⁸⁵ See põhimõte avaldub selgelt näiteks BGB §-s 818, mille lg 1 kohustab võlgnikku saadu välja andma, lg 2 aga näeb ette, et kui väljaandmine ei ole saadu olemuse tõttu võimalik või kui saajal ei ole muul põhjusel võimalik seda välja anda, peab ta hüvitama saadu väärtuse. Ehkki OR sarnast sätet ei sisalda, lähtutakse ka Šveitsi alusetu rikastumise õiguses põhimõttest, et primaarne on naturaalsestitutsioon.⁶⁸⁶ Austria õiguses näeb nii rikkumis- kui kulutuste kondiktsiooni reguleeriv ABGB § 1041 samuti ette primaarsena naturaalsestitutsiooni ning selle võimatuse korral hüvitamise.

Naturaalsestitutsiooni esikohale seadmisel on pragmaatiline põhjendus: seadusandja eesmärk on võimalusel vältida vaidlusi saadu väärtuse üle. Teatud esemetele on omane suhteliselt kiire väärtuse langus: näiteks mobiiltelefon võib üha uute ja täiustatud mudelite turuletuleku tõttu üsna kiirelt nõ moraalselt vananeda, mis omakorda mõjutab selle hinda. Samas on kinnisasjade puhul nn kinnisvarabuumidega seoses võimalik hoopis turuväärtuse kiire tõus. Seetõttu tähendaks võlgnikule tagastamise ja hüvitamise vahel valiku võimaldamine veel ühte lisavaidlust hüvitamiskohustuse ulatuse üle.

Kui võlgnikul ei oleks kohustust saadu natuuras välja anda, siis võiks võlasaldaja nõue jääda rahuldamata olukorras, kus saadud ese on võlgnikul küll olemas, kuid ta väidab, et sel pole tema jaoks mingit väärtust. Seda võib illustreerida näitega Saksa kohtupraktikast⁶⁸⁷: ettevõtja kirjutas konkurendi nõudmisel alla nn aumehe avaldusele, milles teatas, et loobub varasemalt välja öeldud negatiivsetest seisukohtadest tolle suhtes. Kui need väljaütlemised aga siiski õigeks osutusid, nõudis ettevõtja, et konkurent selle avalduse tagastaks. BGH leidis nimetatud kohtuasjas, et sellise avalduse enda valduses hoidmine ei kujuta endast kostja jaoks mingit varalist väärtust isegi siis, kui avaldus põhines tühisel lepingul või kui selle tegemise alus on ära langenud, ning seetõttu pole hagejal võimalik alusetu rikastumise nõuet esitada. Hilisemas õiguskirjanduses on BGH lähenemine õigustatult kriitikat pälvinud: leitakse, et kui üleantud on

⁶⁸⁵ v. Bar/Clive, pp 4110 ff.

erandiks on Inglise ja Walesi õigus, kus alusetu rikastumise nõue on reeglina suunatud rahasumma maksmisele, st saadu väärtuse hüvitamisele, – v. Bar/Clive, p 4113.

⁶⁸⁶ Honsell/Oberhammer, OR art 64-65, Rn 2; Bucher, S 656.

⁶⁸⁷ BGH, NJW 1952, 417.

saaja käes veel olemas ning seda on võimalik välja anda, siis ei oma mingit tähtsust see, kas ja kui palju see majanduslikus mõttes väärt on.⁶⁸⁸

DCFR-i artikkel VII.-5:101 lg 1 seab samuti esikohale naturaalistitutsiooni põhimõtte, nähes ette, et juhul kui rikastumine seisnes sellise vara saamises, mida on võimalik välja anda, toimub rikastumise kõrvaldamine esmajoonelise vara väljaandmise teel. Väljaandmise võimatuse korral tuleb vara väärtus hüvitada.⁶⁸⁹ Siiski ei ole naturaalistitutsiooni põhimõtte DCFR-is nii tugev kui näiteks BGB puhul, sest art VII.-5:101(2) annab võlgnikule võimaluse natuuras tagastamise asemel hüvitada saadu väärtus rahas ka siis, kui tagastamine on ebamõistlikult koormav või kulukas.⁶⁹⁰

Erinevalt teisele isikule üle antud asjadest või rahasummast ei ole kulutusi nende olemuse tõttu võimalik natuuras „välja anda”. Nii ei saa nõuda teise isiku auto värvimiseks tehtud tööpanuse ega kulutatud värvi natuuras välja andmist. Seetõttu on kulutuste kondiktsioon suunatud mitte naturaalistitutsioonile, vaid kulutuste hüvitamisele ehk kompensatsioonile. Sel põhjusel on kulutuste kondiktsioonist tulenevat vastutust Saksa õiguskirjanduses nimetatud ka „mitte-ehitsaks rikastumisvastutuseks” (*unechte Bereicherungshaftung*).⁶⁹¹

Eesti õiguses on rikastumismõnude täpsem sisu ja ulatus reguleeritud iga kondiktsiooni puhul eraldi. Naturaalistitutsiooni kui alusetu rikastumise õiguse üldise põhimõtte võib tuletada VÕS § 1027 sõnastusest, mis räägib saadu väljaandmisest (mitte aga hüvitamisest). Soorituskondiktsiooni sätete (VÕS § 1028 lg 1) kohaselt seisneb saadu väljaandmine selles, et üleandja nõuab saadu tagasi. Samas on mittesoorituskondiktsioonide puhul juba seaduse tekstis ette nähtud mitte saadu väljaandmise, vaid hüvitamise kohustus, – nii ka kulutuste kondiktsiooni puhul. VÕS § 1042 lg 1 järgi on mõnude sisuks üksnes kulutuste *hüvitamine*, seega viitab seaduse tekst üksnes kompensatsioonifunktsioonile. Kulutuste kondiktsiooni alusel ei ole võimalik nõuda selle eseme omandi üleandmist, millele kulutusi tehti⁶⁹², vaid saadu väärtuse hüvitamist rahas. Saadu väärtuse hindamise vajadus on kulutuste kondiktsiooni niisiis juba olemuslikult „sisse programmeeritud”.

⁶⁸⁸ Koppensteiner/Kramer, S 121; König (1981), S 1515, S 1541; Reuter/Martinek, S 528; Staudinger/Lorenz BGB § 812, Rn 65.

⁶⁸⁹ art VII.-5:101 lg 3 reguleerib olukorda, kus saadu väljaandmine natuuras ei ole enam võimalik, art VII.-5:102 lg 1 aga situatsiooni, kus saadut ei ole selle olemuse tõttu algusest peale võimalik natuuras välja anda.

⁶⁹⁰ Sarnase lahenduse näeb ette ka Euroopa ühtse müügiõiguse ettepaneku (CESL) art 173 lg 1, mille teine lause sätestab, et kui saadu tagastamine on võimalik, kuid nõuaks ebamõistlikke pingutusi või kulutusi, võib saaja hüvitada saadu väärtuse rahas juhul, kui see ei kahjusta teise poole varalisi huve.

⁶⁹¹ Bamberger/Roth/Wendehorst, BGB § 818, Rn 140; Wendehorst (1999), S 299 ff.

⁶⁹² Nii ka Tallinna Ringkonnakohtu 10.01.2008 otsus nr 2-07-1403.

5.2. Kulutustega „saadu”

5.2.1. „Saadu” määratlemise alused

Mõistmaks seda, mille väärtust kulutuste kondiktsiooni puhul õieti hindama peaks, tuleb esmalt selgeks teha, mis on kulutuste kondiktsiooni puhul nõude sisu, ehk mis on see õigusliku aluseta „saadu”, mida VÕS §-s 1027 silmas peetakse. Õiguskirjanduses tõlgendatakse § 1027 selliselt, et selle kohaselt tuleb välja anda õigusliku aluseta omandatu ehk „rikastumine” või „alusetu rikastumine”⁶⁹³, see tähendab, et „saadu” võrdsustatakse „rikastumisega”.

BGB §-s 812 viidatakse samuti „saadule”: isik, kes saab teise isiku sooritusega või muul viisil tema kulul midagi ilma õigusliku aluseta, peab selle talle välja andma. Võlgniku väljaandmiskohustuse esemeks on seega „midagi, mis on saadud” (*erlangte Etwas*) ehk lühidalt öeldes „saadu”. Võlgniku „rikastumisele” viitab otsesõnu alles BGB § 818 lg 3, mille järgi kohustus väljaandmiseks või väärtuse hüvitamiseks on välistatud, kui võrd saaja ei ole enam rikastunud. BGB loojad eelistasid rikastumise mõistet ise mitte täpsustada ning jätsid selle tulevase õigusteaduse ja kohtupraktika sisustada.⁶⁹⁴ Tulenevalt sellest, et BGB alusetu rikastumise sätetes räägitakse nii „saadust” kui „rikastumisest”, on Saksa õiguskirjanduses aastakümneid diskuteeritud selle üle, millele õieti on rikastumisvõlausaldaja nõue suunatud.

„Saadu” mõiste sisustamine on seotud sellega, milles üldisemalt nähakse alusetu rikastumise õiguse funktsiooni (vt 2.2.1). Need, kes leiavad, et alusetu rikastumise õiguse eesmärk on võlgniku rikastumise kõrvaldamine, võrdsustavad võlgniku poolt väljaandmisele kuuluva „saadu” tema rikastumisega. Võlgniku rikastumise aga määrab selle käsitluse kohaselt ära see, milline on võlgniku varas toimunud muutus. See tähendab võlgniku netorikastumise kindlakstegemist läbi tema varalise olukorra võrdluse enne ja pärast rikastumist. Saksa õiguskirjanduses on see teooria tuntud kui (rikastumisvõlgniku) varale orienteeritud käsitlus (sks *Vermögensorientierte Betrachtung*). Selle lähenemise esindajaks võib pidada eelkõige Werner Flumet⁶⁹⁵ ning sellest lähtuti Saksa õiguskirjanduses ja kohtupraktikas peamiselt kuni 1970-ndate aastateni.⁶⁹⁶

Kondiktsiooni orienteeritus rikastumisvõlgniku varale tuletatakse selle teooria järgi eelkõige BGB § 818 lõikest 3, mis ütleb, et kohustus saadu väljaandmiseks või väärtuse hüvitamiseks on välistatud, kui võrd saaja ei ole enam rikastunud. Ning ka teisipidi: § 818 lg 1 kohaselt laieneb väljaandmiskohustus saadud kasule ja eseme eest saadud hüvitisele, seega igasugusele võlgniku vara suurenemisele, mis on toimunud alusetu rikastumise tõttu.⁶⁹⁷ BGB §-s 812

⁶⁹³ VÕS III Komm/Käerdi, § 1027, komm 1, lk 584.

⁶⁹⁴ Motive II, S 837.

⁶⁹⁵ Flume, S 103 ff.

⁶⁹⁶ Kohtupraktikas nt BGH NJW 1951, 270: „Der Bereicherungsanspruch beschränkt sich auf den Saldo der vom Bereicherungsempfänger erlittenen Vor- und Nachteile”. Võlgniku varale orienteeritud lähenemist pooldavaid seisukohti leidub ka hilisemas õiguskirjanduses, – vt nt Mossler, S 74 ff; Reimer, S 36 ff.

⁶⁹⁷ Mossler, S 77.

mainitud „saadu”, mis tuleb võlausaldajale välja anda, pole selle lähenemise järgi niisiis mitte mingi konkreetse asja või teenuse näol saadud eelis, vaid võlgniku varaline olukord, täpsemini kõikide saadud eeliste ja halvemuste vaheline positiivne varaline „saldo”.

Selle käsitluse puhul on olulisel kohal ajaloolised argumendid. Nagu töös eelnevalt näidatud, oli *condictio* klassikalise perioodi Rooma õiguses rangelt suunatud konkreetse eseme väljaandmisele, kuid Justinianuse ajal lisandus nn õigluspõhimõte, et keegi ei tohi teise arvel rikastuda. Ka Savigny jaoks ei olnud kondiktsioon suunatud mitte tagastamiskohustuse täitmisele, vaid nõ õigusvastase omamise ehk võlgniku rikastumise kõrvaldamisele. Seetõttu oli BGB koostajate jaoks juba iseenesestmõistetav, et regulatsiooni väljatöötamisel võeti aluseks üldise õiguse lähenemine, mis tähendas orienteeritust võlgniku varas veel alles olevale rikastumisele.⁶⁹⁸

Valitsevaks õpetuseks kujunenud eristamisteooria järgi ei ole alusetu rikastumise õigus siiski võlgniku rikastumise kõrvaldamisele suunatud eriline „õiglusi-instituut”, vaid iga kondiktsioonitüüp on määratud täiendama mõnda teist instituuti ning nõnda edasi kandma ja ellu viima mujal õiguskorras juba paika pandud väärtusi (vt 1.3.1; 2.2.1). Seetõttu kritiseeritakse võlgniku varale orienteeritud teooriat kui vananenud seisukohta, mis ei võta arvesse alusetu rikastumise õiguse muutunud funktsioone ning käsitleb seda instituuti endiselt kui lihtsalt õigluse põhimõttele tuginevat vastutust.⁶⁹⁹ Kaasaegses Saksa õigusteoorias ja kohtupraktikas domineerib õpetus, mida võiks nimetada esemeliseks lähenemiseks (sks *Gegenstandsorientierte Betrachtung*). Selle kohaselt on rikastumisnõue suunatud esmajoones sellele, mille võlgnik on „saanud”, st konkreetsele esemele, mitte aga võlgniku „rikastumisele” ehk tema varalisele olukorrale.⁷⁰⁰ See „midagi”, mille rikastumisvõlgnik on saanud, pole niisiis mitte positiivne varaline saldo, vaid konkreetne asi, raha, nõue, teenus, valdus või muu soodus õiguslik positsioon. Seega ei ole alusetu rikastumise sätete alusel tagasinõude esitamine välistatud näiteks juhul, kui teisele isikule ilma õigusliku aluseta üleantud ese, mida on võimalik natuuras tagasi anda, on majanduslikus mõttes väärtusetu.

Nõude orienteeritus saadud esemele tuletatakse ka selle lähenemise puhul BGB sätete sõnastusest: nõude tavapärane sisu on § BGB 818 lg 1 ja lg 2 ning lg 4 ja §§ 819–820 kohaselt eseme väljaandmine või hüvitamine. Ka § 818 lg 1 nimetatud kasu osas viitab sõnastus „saadud õiguse”, st saadud eseme alusel saadud kasule, mitte aga abstraktselt vara suurenemisest tekkinud kasule.⁷⁰¹ Rikastumisvastutuse nõ normaalsisu on seega kohustus saadu välja anda või hüvitada. BGB 813 lg 3, mis välistab nimetatud kohustused niivõrd kuivõrd saaja ei ole enam rikastunud, kujutab endast seega vaid heauskse võlgniku

⁶⁹⁸ Flume, S 103 ff; Mossler, S 87-93.

⁶⁹⁹ Reuter/Martinek, S 518.

⁷⁰⁰ v. Caemmerer, S 333, 368; Goetzke, S 309 ff.; Larenz/Canaris, S 254; Staudinger/Lorenz § 818 Rn 1; MüKo/Schwab (2009) § 818 Rn 1; Bamberger/Roth/Wendehorst, § 812, Rn 54.

⁷⁰¹ Staudinger/Lorenz, § 818 Rn 17 b.

erandkorras privilegerimist.⁷⁰² Lisaks viidatakse sellele, et iseäranis sooritus-kondiktsiooni puhul tuleb lähtuda nn esemelisest lähenemisest juba seetõttu, et soorituse teinud võlausaldaja eesmärk pole mitte võlgniku varas positiivse diferentsi tekitamine, vaid temale mingi asja, nõude, teenuse, õigusliku positsiooni vms võimaldamine.⁷⁰³

Orienteeritus võlgniku varalisele olukorrale tähendaks nn esemelise lähene-mise pooldajate arvates ka vastuolu hea- ja pahauskse (BGB § 818 lg 4, §§ 819–820) võlgniku vastutuse vahel, kuna sellisel juhul tugineks vastutus algusest peale erinevatele alustele. Tulemuseks oleks see, et heauskse võlgniku vastu esitatud nõue oleks suunatud võlgniku vara suurenemise väljaandmisele, aga pahauskne võlgnik peaks välja andma saadud eseme. Pahauskse võlgniku rangemat vastutuse taset ei oleks aga võimalik saavutada, kui juba BGB §-s 812 kirjeldatud nõue oleks suunatud vara suurenemisele.⁷⁰⁴ Ning ehkki esemeline lähenemine ei vasta ajaloolise seadusandja käsitlesele, mis nägi alusetu rikas-tumise õiguse peamist ülesannet ja kandvat mõtet õigluse jaluleseadmises, on see siiski kooskõlas tänapäevase arusaamaga, mille järgi alusetu rikastumise funktsioon on eeskätt restitutsioon.⁷⁰⁵

Kui teisele isikule on alusetult üle antud mingi asi, siis tuleb rikastumine kõrvaldada selle asja tagasiandmise teel. Kui aga üleantut ei ole võimalik natuuras tagastada, tuleb hüvitada selle objektiivne väärtus. Selline lähenemine on õigustatud soorituskondiktsiooni puhul, ent ei pruugi olla eriti sobiv kulutuste kondiktsiooni jaoks, – kui sundida võlgnikku hüvitama kõikvõimalike tellimata teenuste objektiivset väärtust, siis läheks kaotsi selle kondiktsiooni eesmärk – kaitsta võlgnikku pealesunnitud hüvitamiskohustuste eest.

Seepärast on Dieter Reuter ja Michael Martinek välja pakkunud kolmanda lahenduse. Nende ettepanekul tuleb nõude ese määrata diferentseeritult sõltuvalt sellest, millise kondiktsioonitüübiga on tegemist: kui juba nõude eeldused on kondiktsioonitüüpidest lähtuvalt erinevad, siis ei ole põhjust, miks peaks nõude sisu osas endiselt lähtuma ühtsusõpetusest.⁷⁰⁶ Selle lähenemise järgi tuleks soorituskondiktsiooni puhul „saadu” määratlemisel kasutada nn esemelist käsit-lust. Sama kehtivat põhimõtteliselt ka rikkumiskondiktsiooni kohta, kus „saadu” on eseme objektiivne kasutusväärtus. Kui võlgnik on rikkumise tõttu säästnud rohkem kui saadu objektiivne väärtus, siis tuleb „saaduna” erandina käsitleda säästmist. Regressi- ja kulutuste kondiktsiooni puhul aga tuleks jääda ajaloolise, võlgniku varale suunatud käsitluse juurde, kuna neid kondiktsioonitüüpe iseloomustab see, et võlgnik on saanud eeliseid ilma et ta ise seda kuidagi mõjutanud oleks. Järelikult tuleb võlgnikku – sealhulgas ka pahauskset – kaitsta temale osaks saanud vara juurdekasvu objektiivse väärtuse hüvitamise kohustuse eest, kui sellel eelisel tema jaoks ei ole väärtust või see ei ole nii

⁷⁰² v. Caemmerer, S 368.

⁷⁰³ Bamberger/Roth/Wendehorst, § 812, Rn 54.

⁷⁰⁴ Goetzke, S 308 ff.

⁷⁰⁵ Reuter/Martinek, S 583 ff.

⁷⁰⁶ Reuter/Martinek, S 520; Reuter, S 329.

kõrge.⁷⁰⁷ Just regressi- ja kulutuste kondiktsiooni puhul ilmneb Reuteri ja Martineki arvates esemele orienteeritud lähenemise nõrkus: kui § 818 lg 3 eesmärk on heauskse võlgniku privilegeerimine temale leebema vastutuse panemisega, siis näiteks regressikondiktsiooni puhul ei saa võlgniku hea- või pahauskus üldse tähtsust omada, kuna võlgnik ei saa takistada enda kohustusest vabanemist. Seega rääkivat kõik selle poolt, et tuleb aluseks võtta võlgniku varaline olukord.⁷⁰⁸ Siin võib näha otsest seost antud kondiktsioonidele omistatava funktsiooniga. Nimelt nõustuvad Reuter ja Martinek sellega, et soorituskondiktsiooni funktsioon on hüvede õigustamatu ülemineku tagasitaitmine. Regressi- ja kulutuste kondiktsioone seevastu iseloomustavat nende arvates suunitlus võlgniku rikastumise kõrvaldamisele, mistõttu neid võiks nimetada „kõrvaldamiskondiktsioonideks” (sks *Abschöpfungskondiktion*).⁷⁰⁹

Saksa kohtupraktika ei järgi ühtegi kirjeldatud lahendustest kuigi rangelt. Pigem iseloomustatakse kohtute lähenemist kui „segateooriat”, mis kombineerib esemelist ja võlgniku varale suunatud lähenemist, sõltuvalt võlgniku hea- või pahauskusest.⁷¹⁰ BGH peab esemele orienteeritust reegliski ning leiab, et nõude eelduste tasandil saab rääkida „saadust” vaid esemelises mõttes; võlgniku varalise olukorraga seotud küsimused omavad tähtsust alles õiguslike tagajärgede tasandil.⁷¹¹ Heauskse võlgniku privilegeerimine aga seisneb selles, et algselt esemele suunatud nõue muutub võlgniku varalisele olukorrale orienteeritud nõudeks.⁷¹²

Erinevalt BGB-st ei tulene ABGB ega OR sõnastusest „saadu” ja „rikastumise” diferentseerimise vajadust. ABGB ei sisalda isegi ühtegi viidet rikastumisele – ei §§ 1431 jj, mis reguleerivad mittevõlgnetava kohustuse täitmist, ega ka §§ 1041–1042 maini üldse sellist sõna nagu „rikastumine”. Seevastu OR art 62 räägib just „rikastumisest”, mitte „saadust”: selle kohaselt peab see, kes on õigustamatul moel teise isiku varast rikastunud, rikastumise välja andma.⁷¹³ Eristamisteooria omaksvõtu tulemusena on ka Austria ja Šveitsi õiguses rikastumisnõude sisu küsimuses jõutud nn esemelist lähenemist iseloomustavatele seisukohtadele. See tähendab, et võlgniku rikastumine ei pea seisnema tingimata majandusliku eelise saamises. Välja tuleb anda kõik see, mis on teise isiku varast ilma õigusliku aluseta saadud, sõltumata sellest, kas tegemist on majanduslikus mõttes väärtusliku esemega.⁷¹⁴

⁷⁰⁷ Reuter/Martinek, S 542 ff.

⁷⁰⁸ Reuter/Martinek, S 521.

⁷⁰⁹ Reuter/Martinek, S 371 ff. Vt ka 2.2.1.

⁷¹⁰ Wendehorst (1999), S 220; Reimer, S 37; Reuter/Martinek, S 519.

⁷¹¹ Nn lennureisi-kaasus (Flugreise-Fall), – BGH NJW 1971, 609.

⁷¹² BGH NJW 1979, 160.

⁷¹³ *Wer in ungerechtfertigter Weise aus dem Vermögen eines andern bereichert worden ist, hat die Bereicherung zurückzuerstatten.* Šveitsi õiguskirjandus peegeldab seetõttu siiani valdavalt seisukohta, et alusetu rikastumise nõude sisu on suunatud esmajoones võlgniku varas tekkinud suurenemise kõrvaldamisele, – vt Hahn, S 231; Bucher, S 690.

⁷¹⁴ Šveitsi õiguse kohta Honsell/Oberhammer (2008), Art 62, N 4; Austria õiguse kohta Lehmert/Rainer, p 54. Lehmert ja Rainer rõhutavad, et võlgniku kogu varalise olukorra

DCFR-i alusetu rikastumise sätete koostamisel on otsustatud samuti nn esemelise lähenemise (ing *itemised approach*) kasuks, st et keskendutakse esemete liikumisele.⁷¹⁵ Ainult majandusliku efekti hindamine tähendaks seda, et väärtusetu või suuri kulutusi nõudva eseme saamist ei saakski pidada rikastumiseks; samuti ei loetaks sellisel juhul rikastumiseks olukorda, kus kellelegi on osutatud teenus, mida ta pole soovinud.⁷¹⁶ Et DCFR-is erinevaid kondiktsioone ei eristata, siis tähendab see, et esemelist lähenemist tuleb kohaldada nii arvatava kohustuse täitmiseks tehtud soorituse kui ka teise isiku esemele tehtud kulutuste puhul, mh omandi saamise ootuses tehtud kulutuste korral. Kui kulutusi tehakse ilma et eseme omanik seda soovinud oleks, siis ei tähenda see muidugi, et kulutused tuleks tingimata täies ulatuses hüvitada; kulutuste tegemisega seotud konkreetseid asjaolusid võetakse arvesse nõude ulatuse määramisel.⁷¹⁷

Võlaõigusseadus järgib soorituskondiktsiooni osas selgelt nn esemelist lähenemist: VÕS § 1028 lg 1 mõttes „saaduks” loetakse kõik, mis saab olla soorituse esemeks. „Saadu” võib olla mingi asi, rahasumma või muu konkreetselt määratletav ese, samuti võib see olla nõue või mõni muu õigus, võlatunnistus vms. Lisaks selle võib soorituse sisu (ehk saadu) seisneda ka näiteks valduse üleandmises või mõne teenuse osutamises.⁷¹⁸ Sooritus võib seisneda isegi passiivses käitumises, st mingist teost hoidumises (näiteks loobutakse ostueesõiguse kasutamisest)⁷¹⁹; sellisel juhul tuleb VÕS § 1028 mõttes saaduks lugeda eelis, mille isik on teise isiku negatiivse soorituse tõttu saanud.

Eelnevalt (vt 2.2.1) on töös selgitatud, et Eesti õiguses lähtutakse nii sooritus- kui kulutuste kondiktsiooni puhul nn restitutsiooniteooriast, st et alusetu rikastumise õiguse kohaldamise eesmärk pole mitte võlgniku rikastumise kõrvaldamine, vaid võlausaldajale selle tagastamine, millest ta on ilma jäänud. Seetõttu võib järeldada, et nagu soorituskondiktsiooni nii ka kulutuste kondiktsiooni puhul tuleks järgida esemelist lähenemist. Ka kulutuste kondiktsiooni reguleeriva VÕS § 1042 sõnastus viitab otseselt sellele, et võlgniku vastu esitatava nõude sisu on suunatud võlausaldaja tehtud kulutuste hüvitamisele; võlgniku rikastumise, st tema varalise olukorra küsimus tõusetub alles nõude ulatuse määratlemise staadiumis. Järelikult ei ole võlgniku poolt „saadu” ja „rikastumine” siiski samatähenduslikud. Millegi „saamine” kirjeldab seda, mil moel rikastumine on võimalikuks saanud; „rikastumine” aga tähistab seda, mille võlgnik lõpuks välja peab andma.

kindlakstegemine juba nõude eelduste tasandil ei ole mõistlik ning nõude sisu tuleb määrata lihtsamalt, keskendudes sellele, mis võlgnikule on üle antud, – vt Lehmert/ Rainer, p 63.

⁷¹⁵ Swann (2006), p 241; v. Bar/Swann, pp 356–357.

⁷¹⁶ Clive, p 590.

⁷¹⁷ v. Bar/Clive, p 4004.

⁷¹⁸ Tampuu (2012), lk 82 jj.

⁷¹⁹ VÕS III Komm/Käerdi, § 1028, komm 3.1, lk 586.

5.2.2. Kulutused kui „saadu”

Soorituskondiktsiooni puhul tähendab nn esemeline lähenemine seda, et võlgniku poolt „saadu” on kõik see, mis on olnud soorituse sisu. Kulutuste kondiktsiooni kohaldumisel on „saadu” aga kõik see, mis on käsitletav kulutusena. Ülaltoodust tulenevalt võib väita, et kulutuste kondiktsiooni puhul tuleb võlgniku poolt saaduks lugeda temale „üle antud” kulutused, olgu selleks siis tema esemega ühendatud materjal, võlausaldaja tööpanus või muu taoline varaline ohver.

Praktikas puudutab kulutuste kondiktsiooni kohaldamisala sagedasti teise isiku kinnisasjale ehitamist või olemasoleva ehitise (nt korteri) remontimist. Kui keegi värvib üle teisele isikule kuuluva korteri põrandad, siis on „saaduks” materjal (värv) ning tööpanus. Et neid kulutusi ei ole võimalik natuuras välja anda, siis tuleb hüvitada nende väärtus, st et tuleb küsida, milline on antud juhul materjali ja tööpanuse väärtus. Kui tööpanusel mingit varalist väärtust ei ole, siis ei tähenda see, et nimetatud tööpanust ei loetagi „saaduks”, – nimetatud „teenuse” on võlgnik saanud sellegipoolest, kuid selle väärtus on null (ning seega ei ole võlgnik ka tööpanuse saamise võrra rikastunud). Sellisel juhul saab kõne alla tulla üksnes kasutatud materjali väärtuse hüvitamine. Kulutused võivad seisneda ka tasu eest kolmandalt isikult teenuse tellimises (näiteks erinevate remonditööde jms tellimine). Samuti on kulutustega tegemist siis, kui need piirduvad üksnes võlausaldaja enda tööpanusega, mis ei hõlma raha ega materjali kulutamist. Selline tööpanus ei pruugi isegi kaasa tuua mingit kehalist muudatust eseme juures: näiteks võib tööpanusena väljenduv kulutus seisneda automootori korrasoleku kontrollimises.

Seetõttu võib igasuguseid kulutusi vaadelda tervikuna kui teatavat teenust. Sellest kontseptsioonist lähtub näiteks DCFR, mille artikli VII.-3:101 lg 1 p b kohaselt võib võlgniku rikastumine seisneda muuhulgas selles, et talle on osutatud teenus või tehtud töö. Selle määratluse alla loetakse ka teise isiku esemele tehtud kulutused sõltumata sellest, kas kulutusi tehti eseme omaniku soovil või temaga kokku leppimata.⁷²⁰

Et „saadu” on võrdsustatav võlausaldaja poolt tehtud kulutustega, siis nn esemelise lähenemise kohaselt ei ole õige „saaduna” käsitleda võlgniku poolset kulutuste säästmist. Pigem on kulutuste säästmine võlausaldaja poolt tehtud kulutuste tulemus võlgniku varalises sfääris. Kulutuste säästmise kindlakstegemiseks tuleb võrrelda rikastumisvõlgniku tegelikku varalist olukorda sellise hüpoteetilise olukorraga, milles võlgnik olnuks, kui kondiktsiooni aluseks olevat asjaolu (näiteks võlgnikule teenuse osutamist) ei oleks esinenud.⁷²¹ Võlgniku varalise olukorra kindlakstegemine tähendab tema rikastumise määramist⁷²², mis aga on nõude ulatuse küsimus.

⁷²⁰ v. Bar/Clive pp 4007–4010; vt ka DCFR art VIII.-7:104 lg 1 ja v. Bar/Clive, pp 535–5357.

⁷²¹ Gursky (1972), S 280; Koppensteiner/Kramer, S 119.

⁷²² Vt ka RKTko 3-2-1-107-07 p 17: alusetu rikastumine toimub ajal, mil isiku tehtud kulutuste tulemusel suureneb soodustatu vara.

5.2.3. Eseme väärtuse tõusu kriteeriumi sobimatus „saadu” määratlemisel

Õiguskirjanduses on esindatud seisukohad, mis võrdsustavad võlgniku poolt „saadu” temale kuuluva eseme väärtuse tõusuga. Osa autoreid seostab selle väite otseselt vajadusega kõrvaldada võlgniku rikastumine⁷²³, teised piirduvad nentimisega, et saadud eelis võib muuhulgas väljenduda väärtuse tõusus⁷²⁴. Levinuim näide puudutab kinnisasja väärtuse tõusu teise isiku tehtud kulutuste tulemusena.

Selles näites on selgelt tajutav roomaõigusliku kulutuste regulatsiooni mõju. Harjumuspärane, Rooma õiguse traditsioonidest lähtuv lähenemine kulutustele nõuab nende liigitamist selle järgi, kas kulutused on eseme suhtes vajalikud, kasulikud või toreduslikud. Praktikas on valdaja tehtud vajalike kulutuste hüvitamine sageli ette nähtud juba erisätetega (BGB § 994 lg 1; AÕS § 88 lg 1, – vt ka 3.2.3) ning kasulike ehk väärtuse suurendamisele suunatud kulutuste üle tuleb otsustada muude sätete abiga. Käsundita asjaajamise kohaldamisel võib tulemus sageli olla see, et eseme objektiivse väärtuse suurendamisele suunatud kulutused ei ole omaniku huvi ja tahtega kooskõlas ning seetõttu tuleb rakendada alusetu rikastumise sätteid. Siit edasi aga tundub juba loogiline järeldada, et see, mida tuleb lugeda võlgniku poolt „saaduks”, on tehtud kulutuste kasulikkuse tegelik väljund, ehk eseme väärtuse suurenemine.

Sellest argumentatsioonist on lähtunud Detlef König, kes nägi kulutuste kondiktiooni peamist kohaldamisala õigustatud võõrvaldaja (näiteks üürniku) tehtud kasulike kulutuste hüvitamises, mida ei hüvitatud käsundita asjaajamise sätete alusel.⁷²⁵ König on oma eelnõu kohta antud selgitustes märkinud, et kulutuste kondiktiooni nõude sisu (eelnõu § 3.2) on otseselt kujundatud BGB § 996 silmas pidades.⁷²⁶ BGB § 996 räägib tõepoolest sellest, et omanik peab muud kui vajalikud kulutused hüvitama tingimusel, et asja väärtus on valduse tagasisaamise ajaks suurenenud.⁷²⁷ See selgitab ka, miks mainitud sättes on nõude ulatuse kindlaksmääramise ajahetkena viidatud ajale, mil võlgnik saab oma asja tagasi või saab muul viisil hakata kasutama *väärtuse suurenemist* (sks *Werterhöhung*) – st et sätte sõnastuse väljatõötamisel on lähtutud eeldusest, et kulutuste objektiks olev asi on kulutuste tegija valduses.

Ka uuritud riikide kohtupraktika pakub näiteid asja väärtuse tõusu küsimuse kohta. Nii näiteks on Austria Ülemkohtu menetluses olnud vaidlus, milles üürnik (hageja) ja kinnisasja omanikust üürileandja (kostja) sõlmisid suulise lepingu kinnisasja müügiks.⁷²⁸ Omanikuks saamise ootuses tegi ostja kinnis-

⁷²³ Larenz/Canaris, S 190, S 125; Reuter/Martinek, S 542.

⁷²⁴ Bamberger/Roth/Wendehorst, § 812, Rn 150.

⁷²⁵ König (1981), S 1576.

⁷²⁶ König (1981), S 1577.

⁷²⁷ Saksa õiguskirjanduses märgitakse samas, et praktikas ei nõuta selle sätte rakendamisel valdajalt mitte asja väärtuse tõusu, vaid siiski üksnes enda kulutuste suuruse tõendamist, – vt Greiner, S 305.

⁷²⁸ OGH SZ 54/131.

asjale kulutusi, mida ta üürnikuna teinud ei oleks. Omanik otsustas kinnisasja siiski mitte müüa ning kinkis selle oma elukaaslasele, mille peale ostja nõudis hüvitist ABGB § 1041 alusel. OGH leidis, et kostja (st müüja) on kohustatud hüvitama eelise, mille ta teise isiku tehtud kulutuste tõttu sai, ning et see eelis seisneb kinnisasja väärtuse tõusus.⁷²⁹

Sarnaseid juhtumeid tuleb lahendada ka Eesti kohtutel. Näiteks võib tuua kaasuse⁷³⁰, kus kostja oli lubanud hagejale võõrandada maatüki vahetuskaubana kombaini vastu. Kostja näitas hagejale maatüki kätte ning lubas alustada sellel ehitustegevust. Hageja asus maatükki korrastama ning ehtas sellele väikese elamu, millesse asus ise elama. Neli aastat peale suulise kokkuleppe sõlmimist loobus kostja kinnistu võõrandamise plaanist ning kinkis selle oma pojale. Seepeale nõudis hageja tehtud kulutuste hüvitamist VÕS § 1042 alusel. Kui Harju Maakohus lähtus antud vaidluses hagi rahuldades sellest, kui palju on väärt hageja poolt kostja kinnistule rajatu, siis ringkonnakohus leidis, et hüvitise suuruse määramisel tuleb aluseks võtta kostja poolt tehtud kulutuste suurus. Seda, et kulutuste kondiktsiooni puhul on hüvitise arvestamise aluseks mitte kinnistu (suurenenud) väärtus, vaid tegelikult tehtud kulutused, on kinnitanud ka Riigikohus.⁷³¹

Pidades silmas seda, et VÕS § 1042 aluseks on nn esemeline lähenemine, on eseme väärtuse tõusu mitteamestamine Eesti kohtute poolt õigustatud. Siin kehtib sama argumentatsioon mis kulutuste säästmise puhul: see, mille võlgnik on võlausaldaja käest saanud, on kulutus (nt lisatud materjal, tööpanus); eseme väärtuse tõus (nii nagu ka kulutuste säästmine) aga üksnes peegeldab selle kulutuse tulemust võlgniku varas. VÕS 1042 lg 1 sõnastus, mis viitab sellele, et võlgnik „saab eseme väärtuse suurenemist kasutama hakata”, ei räägi väärtuse suurenemisest mitte „saadu”, vaid võlgniku „rikastumise” kontekstis. Eseme väärtuse tõusu „saaduks” nimetamine tähendaks kulutuste tulemuse tähtsustamist juba nõude materiaalõiguslike eelduste tasandil, – see aga, nagu eelnevalt näidatud (vt 2.3.1.4), ei ole poolte tõendamiskoormist silmas pidades põhjendatud.

Eseme väärtuse tõusu kriteerium on „saadu” üle otsustamiseks ebasobiv ka seetõttu, et võib esineda olukordi, kus kulutustega ei tõsteta eseme väärtust, kuid sellegipoolest luuakse eseme omanikule mingi eelis. Seda võib jaatada näiteks juhul, kui kulutusi on tehtud teisele isikule kuuluva intellektuaalse omandi eseme (nt patent, tööstusdisainilahendus, kasulik mudel) registreeringu pikendamiseks. Sellised kulutused võiksid roomaõigusliku kulutuste liigituse järgi olla küll vajalikud (st eset säilitavad) kulutused, kuid et kulutuste objekt on kehatu ese, mida ei saa vallata, siis ei ole nende kulutuste hüvitamine asjaõigusliku regulatsiooni (AÕS § 88) alusel võimalik. Kui nüüd väita, et võlgnik

⁷²⁹ Sealjuures jättis kohus arvesse võtmata kostja väite, et kuna ta on kinnisasja ära kinkinud, siis pole ta mingit eelist saanud. Kohus rõhutas, et kuna antud juhul ei olnud kostja heauskne, siis tuleb tal hüvitada kulutuste tulemuse objektiivne väärtus.

⁷³⁰ Tallinna Ringkonnakohtu 31.01.2012 otsus nr 2-05-18655.

⁷³¹ RKTko 3-2-1-107-07, p 19.

on midagi „saanud” üksnes siis, kui kulutuste objektiks oleva eseme väärtus on tõusnud, siis tekib olukord, kus teise isiku tööstusomandi eseme registreeringu pikendamiseks tehtud kulutuste hüvitamist ei olekski võimalik alusetu rikastumise sätete alusel nõuda. Ka on eseme väärtuse järgi küsimine ülepingutatud siis, kui jutt käib näiteks teise isiku muru niitmisest, katkise akna asendamisest või võõra auto pesemisest – ilmselt ei ole otstarbekas (ega ka võimalik) hakata kindlaks tegema ja võrdlema niidetud ja niitmata muruga kinnisasja väärtust või auto väärtust sõltuvalt sellest, kas see on pestud või porine. Eseme väärtuse tõusu küsimus pole relevantne ka siis, kui keegi on näiteks kasutanud enda küttematerjali teise isiku maja kütmiseks.

DCFR-i artikli VII.-3:101 lg 1 p a kohaselt on isik rikastunud siis, kui tema varad on suurenenud või kohustused vähenenud. Siinkohal selgitavad mudel-seaduse koostajad, et selle sättega pole silmas peetud mitte isiku vara *väärtuse* suurenemist, vaid küsimus on selles, kas tema vara *koosseis* on kuidagi muutunud, st kas sinna on lisandunud mingeid esemeid või kas ta on mõnest kohustusest vabanenud.⁷³² Seega on nimetatud artikli eesmärk samuti määratleda ära see ese („saadu”), mis tuleb võlgnikul kas natuuras välja anda või hüvitada.

5.3. Võlgniku rikastumise määratlemine

5.3.1. Kulutuste objektiivne väärtus

Kulutuste kondiktsiooni puhul on võlgniku poolt „saadu” niisiis tema esemega ühendatud materjal, võlausaldaja enda tööpanus või kolmanda isiku poolt osutatud teenus, mille eest on tasunud võlausaldaja. Loetletud hüvede natuuras väljaandmise võimatus tähendab seda, et võlgnik peab nende väärtuse hüvitama. Olukorras, kus kulutuste tegemine on toimunud poolte kokkuleppe alusel, tuleneb nimetatud väärtus ehk hüvitise summa lepingust. Kulutuste kondiktsiooni aga iseloomustab see, et pooled ei ole kulutuste väärtuse ega isegi kulutuste tegemise kohta kunagi mingit kokkulepet sõlminud. Seetõttu tuleb saadu väärtus määrata seadusest tulenevate reeglite abiga.

Selle üle, kuidas tuleks alusetu rikastumise õiguses määrata saadu väärtust, on eriti hoogsalt diskuteeritud Saksa õiguskirjanduses. Nii nagu „saadu” määratlemisel, on ka „saadu väärtust” puudutava diskussiooni keskmes küsimus sellest, kuidas tuleks tõlgendada BGB § 818 lõikeid 2 ja 3. Peamine probleem seisneb selles, kas saadu väärtust tuleks arvutada objektiivsete kriteeriumide alusel või on otsustav hoopis see, milline on saadu väärtus konkreetse võlgniku jaoks. Saksa kohtupraktikas ja õiguskirjanduses pooldatakse ülekaalukalt põhimõtet, et BGB §-s 818 lg-s 2 nimetatud „väärtust” tuleb mõista objektiivselt, st et hüvitise suurus ei sõltu võlasuhte poolte subjektiivsetest hinnangutest.⁷³³

⁷³² v. Bar/Clive, p 4004.

⁷³³ BGH NJW 2006, 2847, 2852; BGH NJW-RR 2002, 180, 181; MüKo/Schwab, § 818 Rn 75–76; Bamberger/Roth/Wendehorst § 818, Rn 27; Staudinger/Lorenz § 818, Rn 26 ff; Goetzke, S 308 ff; Larenz/Canaris, S 275.

Objektiivse lähenemise pooltargumendina tuuakse välja, et juba BGB § 818 lg 2 koostamisel peeti silmas eseme turuväärtust.⁷³⁴ Samuti viidatakse objektiivsete kriteeriumide kasutamisel paralleelile kahju hüvitamisega: kui kellegi asja on kahjustatud, siis lähtutakse kahju suuruse kindlaksmääramisel asja turuväärtusest, mitte niivõrd sellest, kui suur väärtus on antud asjal konkreetse kannatanu jaoks.⁷³⁵

DCFR-i art VII.- 5:102 lg-st 1 tuleneb, et kui rikastumine seisneb sellise eseme saamises, mida ei ole võimalik natuuras välja anda, siis tuleb rikastujal maksta selle väärtus rahas. See tähendab esmajoones objektiivset väärtust.⁷³⁶ Mida täpsemalt mõistetakse (objektiivse) rahalise väärtuse all, seda selgitab DCFR-i art VII.-5:103 lg 1: see on rahasumma, mille pakkuja ja saaja tegeliku soovi korral jõuda kokkuleppele oleksid õiguspäraselt määranud saadu hinnaks. Teenuse osutaja kulutused, mille saaja oleks pidanud kokkuleppe kohaselt hüvitama, loetakse hinna osaks. Selle mudelnormi sisu on DCFR-i koostajad selgitanud Riigikohtu otsusest 3-2-1-107-07 inspireeritud näitega: kui kellegi majale ehitatakse juurdeehitus, siis saadu objektiivne väärtus on summa, mille majaomanik oleks pidanud maksma, kui ta oleks sellise ehitusteenuse tellinud. Kui palju on juurdeehituse tõttu suurenenud tema kinnisasja väärtus, ei oma antud teenuse objektiivse väärtuse arvutamise aspektist tähtsust, sest see on vaid teenuse osutamise tulemus.⁷³⁷

Kui pooled oleksid eseme suhtes kulutuste tegemiseks sõlminud lepingu, kuid jätnud tasus kokku leppimata, siis ei tähendaks see veel automaatselt, et leping on tasuta ning tehtud kulutuste eest hüvitist üldse nõuda ei saa. Sellisel puhul oleks võimalik kohaldada seadusest tulenevaid reegleid lepingu tasulisuse ja tasu suuruse üle otsustamiseks. VÕS § 635 lg 1 kohaselt on töövõtulepingu puhul töö eest tasu maksmine tellija põhikohustus, st et töövõtulepingu puhul eeldab seadus selle tasulisust (sama ka BGB § 632 lg 1 ja OR art 363). Kui pooled on sõlminud käsunduslepingu, siis tasukokkuleppe puudumise korral loetakse käsundusleping tasuliseks juhul, kui käsundi täitmist võib mõistlikult eeldada üksnes tasu eest (VÕS § 619, § 627 lg 1; sama ka nt OR art 394 lg 3). Samuti võib lepingu tasulisust eeldada siis, kui teenuse osutaja tegutseb majandus- või kutsetegevuses (VÕS § 28 lg 1 ja § 627 lg 1; HGB § 354; BGB § 632 lg 1; DCFR art IV.C.-2:101 ja art IV.D.-2:102).

Kui on jõutud järeldusele, et leping on tasuline, siis on tasu suuruse üle võimalik otsustada mitmete kriteeriumite abil. Üheks võimalikuks kriteeriumiks võib olla antud teenuse puhul tavapärase ehk tavalise tasu suurus (VÕS § 28 lg 2; VÕS § 637 lg 1; TLS § 29 lg 2; BGB § 612 lg 2; BGB 632 lg 2; DCFR art II.-9:104). „Tavaline tasu” on Eesti õiguskirjanduse ja kohtupraktika kohaselt tasu, mida töövõtja selle töö eest tavaliselt võtab, nt tema hinnakirjas vm dokumendis väljendatud tasu, aga ka piirkonna tavaline tasu sellise töö eest. Kui

⁷³⁴ Mugdan III, S 17 (Motive); Greiner, S 301.

⁷³⁵ Greiner, S 302.

⁷³⁶ v. Bar/Clive, p 4129.

⁷³⁷ v. Bar/Clive, p 4128.

töövõtjal ei ole hinnakirja või sellega sarnaseid tasumääranguid, siis on tavaline tasu asjaoludest lähtuvalt tasu, mida sama töövõtja sellise töö eest varem on nõudnud.⁷³⁸

„Tavalise tasu” kriteeriumi asemel või sellele lisaks on tasu suurust võimalik määrata ka mõistlikkuse põhimõtte abil. Nii näeb VÕS § 637 lg 1 ette, et tavalise tasu puudumise korral kuulub maksmisele vastavalt asjaoludele mõistlik tasu (sarnaselt ka ABGB § 1152 ja DCFR art II.-9:104). Õiguskirjanduses leetakse, et mõistlikuks tasuks saab pidada kõnealuse töö eest tasutavat kohalikku keskmist tasu ehk turuhinda ning juhul, kui see pole tuvastatav, saab mõistlikku tasu arvutada töövõtja kuludele mõistliku ärikasumi lisamise teel.⁷³⁹ Selle seisukohaga sarnane on Šveitsi õiguse lähenemine, kus nähakse töövõtu-lepingu puhul tasu kokkuleppe puudumise korral tasu arvestamisel alusena ette tehtud töö ja kulutuste väärtus (OR art 374).

Võlaõigusseadus näeb väärtuse objektiivse määramise ette soorituskondikt-siooni ja rikkumiskondiktisiooni puhul: VÕS § 1032 lõikest 2 tuleneb, et kui õigusliku aluseta tehtud soorituse eset ei ole võimalik mingil põhjusel võla-usaldajale välja anda, siis peab võlgnik hüvitama saadu hariliku väärtuse tagasi-nõudmise õiguse tekkimise ajal; VÕS § 1037 aga sätestab, et rikkuja peab õigustatud isikule hüvitama rikkumise teel saadu hariliku väärtuse.

TsÜS § 65 kohaselt tähendab eseme harilik väärtus selle kohaliku keskmist müügihinda (turuhinda). Turuhinna kindlakstegemine ei tekita erilisi probleeme selliste esemete puhul, millega tehingute tegemine on levinud ning millel on seetõttu välja kujunenud teatud hinnatase – näiteks autod, kinnisvara, suur osa teenuseid. Raskem on määrata selliste esemete väärtust, millega tehinguid ei tehta või mille osas turg puudub.⁷⁴⁰ Samuti tuleb silmas pidada, et kohalik keskmine müügihind ei pruugi veel tingimata olla see, mille eest mõni konkreetne isik võõrandas analoogse eseme lähiminevikus, kuna alati peab arvestama ka nimetatud konkreetse tehingu asjaolusid.⁷⁴¹ Müük lähedasele sugulasele tähendab tõenäoliselt turuhinnast madalamat hinda, seevastu turuhinnast kõrgemat hinda võib küsida ostjalt, kellel on antud eseme omandamisega kiire. Eseme väärtuseks ei loeta isiku enda poolt raamatupidamises näidatud hinda, sest see ei pruugi minna kokku kohaliku keskmise turuhinnaga.⁷⁴² „Kohalik” hind tähendab hinda konkreetsetes paikkonnas, sealjuures lähtudes sellest, kui suurel turul mõistlik käibeosaline antud eset müüks.⁷⁴³ Ehkki TsÜS § 65 sõnastus viitab üksnes *eseme* väärtusele, saab kirjeldatud põhimõtteid autori arvates analoogselt kohaldada ka neis olukordades, kus tuleb otsustada tööpanuse „väärtuse”, st teenuse osutamise eest makstava tasu suuruse üle.

⁷³⁸ VÕS III Komm/Käerdi, § 637, komm 3.2, lk 46; RKTKo 3-2-1-72-11, p 12.

⁷³⁹ VÕS III Komm/Käerdi, § 637, komm 3.2, lk 46.

⁷⁴⁰ TsÜS Komm/Paal, § 65 komm 3.2, lk 212.

⁷⁴¹ TsÜS Komm/Paal, § 65 komm 3.2, lk 212.

⁷⁴² TsÜS Komm/Paal, § 65 komm 3.4, lk 213; RKTKo 3-2-1-55-09, p 15.

⁷⁴³ TsÜS Komm/Paal, § 65 komm 3.4, lk 213.

Kui pooled on sõlminud küll lepingu, ent leping on tühine, siis selles sisalduvat hinnakokkulepet ei saa automaatselt võrdsustada turuhinnaga.⁷⁴⁴ Kokkulepe signaaliseerib konkreetse lepingupoole valmisolekut teatava hinna maksmiseks, kuid see ei pruugi veel olla turuhind. Samas peaks taolist kokkulepet käsitlema eseme väärtuse ülempiirina, kuna alusetu rikastumise õiguse alusel ei peaks olema võimalik saada suuremat hüvitist kui lepingu alusel.⁷⁴⁵ See põhimõte kehtib siiski vaid eeldusel, et pool, kes on eseme või teenuse saanud turuhinnast madalama hinnaga, ei ole lepingut sõlmides olnud pahauskne. See tähendab näiteks, et isik, kes teise isiku erakorralist vajadust või sõltuvussuhet teadlikult ära kasutades on heade kommete vastaselt saanud mingi teenuse või eseme turuhinnast oluliselt madalama hinnaga⁷⁴⁶, peaks sellegipoolest hüvitama lepingueseme turuväärtuse.

Neist kriteeriumidest lähtuvalt võib järeldada, et kui võlausaldaja kulutused seisnevad endale kuuluva materjali ühendamises võlgnikule kuuluva esemega, siis tuleb kulutuste objektiivse väärtuse hindamiseks selgeks teha, milline on antud materjali turuhind. Seeläbi lihtsustub võlausaldaja positsioon, kellel praktikas ei pruugi kulutusi tõendavaid dokumente enam alles olla. Lisaks sellele, et turuhinna määramisel võetakse arvesse sarnaste esemete hinda konkreet-ses piirkonnas, tuleks silmas pidada ka ajalist kriteeriumi.⁷⁴⁷ See tähendab näiteks, et kui võlausaldaja kulutused seisnevad võlgniku kinnisasjale maja ehitamises, siis juhul kui kulutuste suurust tõendatakse hoone ehitusmaksumuse kaudu, tuleb arvesse võtta ehitusmaksumust kulutuste tegemise aja, mitte hindamise aja seisuga.⁷⁴⁸ Seega kui ehitamisel kasutatakse varem valmisostetud materjali, on kulutuste objektiivne väärtus materjali väärtus selle ärakasutamise ajal, mitte aga selle kunagine soetamishind. Samamoodi tuleks tööpanuse objektiivset väärtust hinnata selle tegemise aja seisuga, st näiteks, et ehitamisteenuse väärtuse arvestust ei tohi mõjutada teenuse osutamise ajale järgnenud palgatõus ehitussektoris.

Kui kulutused seisnevad tööpanuses, siis tuleb selle objektiivse väärtuse kindlakstegemiseks samamoodi küsida, millise hinnaga mõistlik isik sellist teenust konkreet-ses paikkonnas ostaks. Siinjuures omab tähtsust ka teenuse osutaja isik: kui see isik osutab antud teenuseid oma majandus-või kutsetegevuses, siis võib eeldada, et teenusel on ka teatav turuhind. Seevastu juhul, kui tööpanuse tegija on tegutsenud nõ enda privaatsfääris, on juba raskem tõendada, et keegi teine oleks olnud nõus talle sellise teenuse eest ka maksma. Nii näiteks kui keegi niidab tavaliselt laupäeviti oma muru ning ilma et seda oleks tema

⁷⁴⁴ Mankowski/Schreier, S 733.

⁷⁴⁵ Mankowski/Schreier, S 734.

⁷⁴⁶ TsÜS § 86 lg 2: Tehing on heade kommetega vastuolus muu hulgas, kui pool teab või peab teadma tehingu tegemise ajal, et teine pool teeb tehingu tulenevalt oma erakorralisest vajadusest, sõltuvussuhtest, kogenematuses või muust sellisest asjaolust, ja kui: 1) tehing on tehtud teise poole jaoks äärmiselt ebasoodsatel tingimustel või 2) pooltele tulenevate vastastikuste kohustuste väärtus on heade kommete vastaselt tasakaalust väljas.

⁷⁴⁷ Mankowski/Schreier, S 736.

⁷⁴⁸ Tallinna Ringkonnakohtu 31.01.2012 otsus nr 2-05-18655.

käest palutud, otsustab ühel päeval niita ära ka naabri muru, siis ei oma taoline tööpanus rahalist väärtust. Sarnaselt on Saksa kohtupraktikas leitud, et üürikorterit remontinud üürnik saab üürileandja käest nõuda üksnes nende kulutuste hüvitamist, mis on tehtud materjali ostmiseks või remonditööd teostanud töövõtjale tasumiseks; oma isikliku tööpanuse hüvitamist üürnik aga nõuda ei saa.⁷⁴⁹

Saksa õiguskirjanduses on väidetud, et kui keegi isiklikult remondib ära võõra auto, siis saab ta selle isikliku tööpanuse lülitada nõutava hüvitise hulka, näidates ära selle objektiivse väärtuse näiteks sel moel, et esitab remonditöökoja hinnapakumise sama töö kohta.⁷⁵⁰ Selle väitega ei saa töö autor nõustuda. Selliselt argumenteerides jõuaksime õiguspoliitiliselt ebasoovitava tulemuseni, et võlausaldaja saaks ainuüksi kolmandate isikute hinnakirjadele tuginedes esitada hüvitamisnõudeid isegi juhul, kui keegi ei oleks nõus võlausaldaja enda käest teenuseid tellima, näiteks seetõttu, et tal puudub vastava töö tegemiseks vajalik väljaõpe. Kui auto omanik leiab, et auto vajab remonti, siis arvatavasti eelistaks ta reeglina neid teenusepakkujaid, kes tegutsevad oma majandus- või kutsetegevuses, kellel on vastav kvalifikatsioon ja kelle töö puhul võib eeldada teatavat kvaliteeti. Seetõttu pole õige lubada naabri aias omaalgatuslikult puid püganud isikul esitada hüvitisnõuet, mis tugineb väljaõppinud arboristide hinnakirjale, samuti ei peaks mittemajandus- või kutsetegevuses autot remontinud isik saama hüvitist samas summas, milles autoremonditöökoda. Ning lõpuks ei ole professionaalide hinnakirjadele viitamine mittemajandus- või kutsetegevuses tegutsevate isikute poolt õigustatud juba seetõttu, et see ei läheks kokku restitutsiooniteooriaga: võlausaldaja peab nõuet esitades näitama ära, millest on kulutuste tegemise tõttu ilma jäänud *tema*, st võlausaldaja, mitte aga hüpoteetiline kolmas isik. Seega peaks võlausaldaja oma tööpanuse väärtuse tõendamisel tuginema mitte kolmandate isikute hinnakirjadele, vaid eeskätt sellele, millised on tema enda oskused, kogemused jms. Kui ilmneb, et antud võlausaldajale ei oleks keegi nõus vaidlusaluse tööpanuse eest midagi maksuma, siis järelikult ei ole ta ka teinud „varalisi ohvreid” (vt ka 2.3.1.2).

Eelnev puudutab olukorda, kus võlausaldajal ei ole võimalik oma kulutuste suurust kuludokumentide abil tõendada. Kui kasutatud materjali ostmise või kolmandatelt isikutelt tellitud tööde eest tasumise kohta on olemas dokumentaalsed tõendid, siis ei ole vaja hakata kindlaks tegema kulutuste turuväärtust. See tähendab, et kui võlausaldaja on võõra eseme parendamiseks tehtud teenuse eest maksnud vähem kui on selle turuväärtus, siis ei saa ta eseme omaniku käest sellegipoolest nõuda teenuse turuväärtusele vastavat hüvitist.

⁷⁴⁹ BGH NJW 2009, 2590.

⁷⁵⁰ Greiner, S 303.

5.3.2. Võlgniku individuaalsete huvide arvestamine

5.3.2.1. Subjektiivse lähenemise põhjendused

Kulutuste konditsiooni puhul tuleb arvesse võtta, et siin ei ole puudu mitte üksnes poolte kokkulepe kulutuste väärtuse (hinna) suhtes, vaid kulutuste tegemises üldeldse. Kui rikastumine seisneb kulutuste saamises, mida saaja ei ole soovinud, siis ei ole järgalt objektiivsetest kriteeriumidest lähtumine põhjendatud: miks omanik, kes ei ole kulutuste tegemiseks soovi avaldanud (või on ehk isegi neile vastu vaieldud), peaks hüvitama soovimatute kulutuste tõttu saadu turuväärtuse?

Kui keegi on võõrale kinnisasjale ilma omanikuga kokku leppimata rajanud iluaia, siis ei pruugi omanik seda üldse hinnata, sest isegi kui aia rajamisega on kasvanud kinnisasja väärtus, ei saa omanik seda väärtuse tõusu kuidagi realiseerida, kui tal just ei ole plaani seda kinnisasja edaspidi üürile anda või müüa. Samuti ei pruugi kaubanduskeskuse parklas seisva auto pesemine kujutada endast mingit „rikastumist” autoomaniku jaoks, kes on oma autoga just autopesulas käinud. Ka ei ole maja värvimisest subjektiivset kasu omanikul, kes ei ole sellist teenust soovinud ning kelle maitsega uus värv üldse ei ühti.

Kui vaidluse all on rikastumisvõlgniku kinnisasjale tehtud kulutused, siis võib tegu olla vägagi suurte summadega (näiteks majale juurdeehituse ehitamine)⁷⁵¹ ning võlgnikule ulatusliku hüvitamiskohustuse panemine ei oleks õiglane. See tähendaks sisuliselt omanikule lepinguliste kohustuste pealesundimist ning võtaks temalt ära vabaduse otsustada, kas ja milliseid lepinguid sõlmida.⁷⁵² Veelgi enam, kui selgub, et omanikul ei ole kulutuste hüvitamiseks piisavalt raha, siis võib ta olla isegi sunnitud oma eseme maha müüma. Järelikult tuleks võlgnikule sellise „pealesunnitud rikastumise” (või pigem: pealesunnitud hüvitamiskohustuse) vältimiseks leida täiendavaid kriteeriume lahenduse õiglasemaks muutmiseks.

Seetõttu otsitakse nii õiguskirjanduses kui kohtupraktikas asjakohaseid lahendusi, kaitsmaks isiku privaatautonomiat olukorras, kus ta ei ole enda esemele kulutuste tegemiseks soovi avaldanud. Üks võimalus oleks hüvitisnõude ulatuse määramine selle alusel, missugune väärtus on saadul konkreetse võlgniku jaoks individuaalselt, ehk teisisõnu, kasutada väärtuse üle otsustamisel mitte objektiivseid, vaid subjektiivseid kriteeriume. Sellisel juhul ei oma tähtsust, milline on antud kulutuste turuväärtus, vaid domineerib võlgnikukeskne lähenemine.

VÕS § 1042 lg 1 sõnastus viitab selgelt vajadusele arvestada võlgniku subjektiivseid huve: see näeb ette, et eseme omaniku rikastumise määramisel tuleb arvesse võtta, kas tehtud kulutused on sellele isikule kasulikud ning millised on olnud tema kavatsused eseme suhtes. Selle sätte sõnastuse eeskujuks on Königi eelnõu § 3.2 esimene lause, mis seob võlgniku rikastumise ulatuse

⁷⁵¹ Vt nt 3-2-1-107-07.

⁷⁵² Dannemann, p 137.

tema kavatsustega oma vara suhtes (sks *Vermögensplanung*). König ise selgitas, et tegemist on saadu väärtuse subjektiivse määratlemisega.⁷⁵³

Saksa õigusteadlased pooldavad ülekaalukalt lahendust, et kulutuste kondiktiooni „pealesunnikaitse” funktsiooni arvestades tuleks võlgniku rikastumise kindlakstegemisel silmas pidada tema subjektiivseid huve; arvamused lahknevad vaid küsimuses, milline on selle lahenduse puhul õigusdogmaatiliselt sobivaim põhjendus. Taas on diskussiooni keskpunktis küsimus BGB § 818 kohaldamisest – täpsemalt sellest, kas võlgniku subjektiivsete huvide arvestamise võimalus tuleneb BGB § 818 lg-st 2, mis räägib „saadu väärtusest”, või hoopis BGB § 818 lg-st 3, mille sisuks on rikastumise äralangemise vastuväide.

BGB § 818 lg-s 2 nimetatud väärtuse subjektiivse hindamise pooltargumendina tuuakse välja, et taoline lähenemisviis võimaldab adekvaatselt lahendada olukordi, kus rikastumisvõlgnik on saadu arvel saanud kasu, samuti kui ta on teise isiku õiguse rikkumisega saanud tulu või kui talle on mingeid soovimatuid eeliseid peale sunnitud.⁷⁵⁴

Sellele vastukaaluks leitakse, et BGB § 818 lg 2 puudutab nõude eelduste tasandit, nõude eeldusi aga peab tõendama võlausaldaja. Kuivõrd võlausaldaja ei oma reeglina infot võlgniku individuaalsete suhete ja kavatsuste kohta, siis tuleks võlgniku subjektiivsete huvide küsimus lahendada hoopis võlgniku vastuväite raames, see aga on just BGB § 818 lg 3 sisu.⁷⁵⁵ Ehkki BGB § 818 lg 3 sõnastus viitab sellele, et rikastumise äralangemine tähendab olukorda, kus saaja ei ole *enam* rikastunud, on mainitud säte õigusteadlaste arvates kohaldatav ka siis, kui vaidlusalustel kulutustel ei olnud eseme omaniku jaoks mingit väärtust juba nende tegemise hetkest peale. Samuti tulevat silmas pidada, et rikastumise äralangemise vastuväite saab esitada vaid heauskne võlgnik, seega saab ka kulutuste objektiks oleva eseme omanik oma „subjektiivsele rikastumisele” apelleerida vaid siis, kui ta oli heauskne. Kui lubada rikastumise subjektiivset määratlemist juba BGB § 818 lg 2 raames, siis tähendaks see, et pahauskse võlgniku jaoks peaks hakkama juurde tekitama veel mingeid uusi erandeid, mille alusel siiski oleks võimalik tagasi jõuda pahauskse isiku kõrgendatud vastutuse juurde.⁷⁵⁶

Austria õiguses lubab ABGB § 1041 sõnastus järeldada, et teise isiku kasuks tehtud kulutuste väärtust tuleks hinnata objektiivselt. Õiguskirjanduses pooldatakse „pealesunnitud rikastumise” juhtumitel siiski võlgniku individuaalseid suhteid arvestavat lähenemist.⁷⁵⁷

Ka Anglo-Ameerika õiguses jaatatakse soovimatute kulutuste saamise puhul võlgniku subjektiivsete huvidega arvestamise vajadust. Kui isik on saanud

⁷⁵³ König (1981), S 1570.

⁷⁵⁴ Koppensteiner, S 1769 ff; Koppensteiner/Kramer, S 169 ff; Erman/Westermann/Buck-Heeb, § 818 Rn. 17.

⁷⁵⁵ Reuter/Martinek, S 525; Staudinger/Lorenz, § 818, Rn 26; Larenz/Canaris, S 276; Larenz (1978), S 227; Schlechtriem (2001 a), S 41; Greiner, S 310 ff; Verse (1999), S 130.

⁷⁵⁶ Larenz (1978), S 224.

⁷⁵⁷ Apathy, S 101; Schwimann/Mader³, § 1437, Rn 10.

mingi eelise, millel on objektiivselt hinnates rahaline väärtus (st et mõistlik isik loeks selle rikastumiseks, ehk saadul on olemas turuväärtus), siis ta võib sellegipoolest vastu väita, et tema jaoks ei ole saadul mingit väärtust.⁷⁵⁸ Peter Birks on seda lähenemist nimetanud „subjektiivseks devalvatsiooniks” (ing *subjective devaluation*).⁷⁵⁹

DCFR-i artikkel VII.-5:102 reguleerib võlgniku hüvitamiskohustusi olukorras, kus rikastumist ei ole võimalik natuuras tagasi anda. Nimetatud artikli lg 2 p a ja b kohaselt ei pea võlgnik juhul, kui ta ei olnud rikastumisega nõus või kui ta oli heauskne, hüvitama rohkem kui ta on säästnud. Selle mudelnormi eesmärk on kaitsta teadmatuses olevat võlgnikku selliste eeliste hüvitamise eest, mida tal ei ole võimalik natuuras tagastada.⁷⁶⁰ Säästmine aga tähendab DCFR-i artikli VII.-5:103 lg 2 kohaselt varade vähenemist või kohustuste suurenemist, mida rikastuja oleks pidanud taluma juhul, kui rikastumist poleks toimunud. Teisisõnu, kui jõutakse järeldusele, et võlgnik ise poleks teinud neid kulutusi, mida tema esemele tegi võlausaldaja, siis ei ole võlgnik ka midagi säästnud.

Saadu subjektiivse väärtuse hindamise vajadus langeb ära siis, kui saadul puudub juba algusest peale objektiivne väärtus. Seega kui keegi on püganud naabri hekki või pesnud ära tema auto ning see tegevus ei kuulu tegutseja professionaalse tegevuse raamesse, ei ole vaja hinnata sellise „teenuse” väärtust võlgniku jaoks. Teisisõnu, isegi kui ma tavaliselt lasen oma hekki tasu eest pügada nimetatud teenust pakkuval spetsialistil, ei pea ma „heasüdamlikule naabrile” tasu maksma, kuna sellise „hobi korras” osutatud teenuse puhul ei ole naaber millestki varaliselt hinnatavast „ilma jäänud”. Küll aga kerkib saadu subjektiivse väärtuse hindamise küsimus päevakorraile siis, kui isiku eseme suhtes on kulutusi teinud majandus- või kutsetegevuses tegutsev isik.

5.3.2.2. Roomaõigusliku kulutuste liigituse sobimatus rikastumise arvestamisel

VÕS § 1042 lg 1 kohaselt on üks võimalik kriteerium eseme omaniku rikastumise määratlemisel see, kas tehtud kulutused on talle kasulikud. Õiguskirjanduses leitakse, et VÕS § 1042 lg-s 1 silmas peetud „kasulikkuse” hindamisel tuleks kohaldada TsÜS § 63 p 2, st et mõeldud on kulutusi, millega eset oluliselt parendatakse.⁷⁶¹ Sellele, et kulutuste kondiktsioon peaks eeskätt olema suunatud nõ võõrvaldaja (nt üürniku) poolt teise isiku asjale tehtud kasulike kulutuste hüvitamisele, viitas juba Detlef König.⁷⁶² Töö autori arvates ei saa kulutuste kondiktsiooni puhul pidada roomaõiguslikust kulutuste liigitusest lähtumist sobivaks mitmel põhjusel.

⁷⁵⁸ Burrows, p 16.

⁷⁵⁹ Birks, pp 109-110.

⁷⁶⁰ v. Bar/Clive, p 4121.

⁷⁶¹ Tampuu (2012), lk 142.

⁷⁶² König (1981), S 1576.

Esiteks ei ole selliselt mõistetud „kasulikkuse” kriteeriumiga midagi peale hakata siis, kui kulutustega ei tõsteta eseme väärtust, ent sellegipoolest saab öelda, et eseme omanik on saanud mingi eelise, näiteks on säästnud omapoolseid kulutusi. Siin võib tuua näite tööstusomandi esemete registreeringute pikendamise tasu maksmise kohta. Seetõttu ei saa ka VÕS § 1042 lg-s1 viidatud „eseme väärtuse suurenemist” pidada ainukeseks kriteeriumiks, mille abil teha kindlaks võlgniku rikastumine. Kohtupraktikas on VÕS § 1042 kohaldatud näiteks maa tagastamisega seotud kulutuste⁷⁶³ ning korteri kinnistamisega seoses kantud kulutuste⁷⁶⁴ hüvitamiseks, – seegi viitab sellele, et kulutuste kondiktsooni rakendamine ei eelda kulutuste „kasulikkust” TsÜS § 63 p 2 mõttes.

Samuti ei sobi eseme parendamise kriteerium kulutuste „kasulikkuse” hindamisel siis, kui kulutused on näiteks hoopis vajalikud, st asja säilitavad, kuid neid ei hüvitata AÕS § 88 lg 1 alusel seetõttu, et kulutuste tegija ei olnud asja ebaseaduslik valdaja.⁷⁶⁵ Ning liiatigi ei ole eseme parendamise järgi küsimine asjakohane juba seepärast, et paradoksaalsel kombel ei kohalduks kulutuste kondiktsooni siis ju neil juhtudel, mida Saksa õiguskirjanduses esitletakse selle kondiktsooni peamise näitena: nimelt, kui me nõuaksime, et kulutustega peab olema eset parendatud, siis vaevalt saaks hüvitist nõuda majahoidja, kes kütab maja oma küttematerjaliga. Ka mitmed muud armastatud näited (naabri muru niitmine, põllu väetamine jms) jääksid siis kulutuste kondiktsooni kohaldamisalast välja – ilmselt ei erine niidetud ja niitmata muruga kinnisasja funktsionaalsus ega väärtus teineteisest märkimisväärsel moel. Mainimata ei saa jätta veel seda, et TsÜS § 63 p 2 kohaselt loetakse kulutused kasulikuks eeldusel, et need eset *oluliselt* parendavad. See tähendaks, et TsÜS § 63 p 2 kohaldamisel kulutuste kondiktsoonile tuleks muuhulgas tegeleda veel küsimusega, kas võlgniku vaatepunktist lähtuvalt on eset parendatud oluliselt või mitteoluliselt.

Lisaks sellele ei saa tähelepanuta jätta, et TsÜS § 63 p 2 all on mõeldud eseme kasutamiskõlblikkuse või funktsionaalsuse suurenemist⁷⁶⁶, st objektiivseid kriteeriume, VÕS § 1042 lg 1 aga räägib kulutuste subjektiivsest kasulikkusest võlgniku jaoks. Näiteks kui heauskne isik on ostnud kasutatud auto ning lasknud selle üle värvida, ja hiljem selgub, et auto oli varastatud, siis tekib auto omanikule tagastamisel küsimus, kas auto värvimine oli omaniku jaoks kasulik kulutus. Juhul kui ülevärvimise põhjus oli see, et ostjale ei meeldinud auto eelmine värv, siis ei ole see kulutus omaniku seisukohast kasulik. Ka juhul, kui auto värviti selleks, et katta autokerel olevaid kriimustusi, ei saa kulutuste kasulikkust tingimata jaatada. Kriimustused võisid auto külgedel olla juba enne vargust. Mõne isiku jaoks on auto veatu välimus olulise tähtsusega, ent mõne jaoks mitte; antud auto omanik võis näiteks leida, et värvikriimud ei sega autoga

⁷⁶³ RKTko 3-2-1-13-05, p 14.

⁷⁶⁴ RKTko 3-2-1-16-05, p 21.

⁷⁶⁵ Näiteks on leitud, et kuivõrd tühise tehingu tagasitaitmisel kohalduvad erisätetena alusetu rikastumise normid, siis juhul kui isik on teinud väljaantavale esemele kulutusi, saab ta mitte AÕS § 88, vaid VÕS § 1042 alusel nõuda *vajalike* ja muude kulutuste hüvitamist, – VÕS III Komm/Käerdi, § 1033, komm 3.2, lk 598.

⁷⁶⁶ TsÜS Komm/Paal, § 63, komm 3; Pärna (2004), lk 173.

sõitmist ja seetõttu polnud tal plaaniski autot sel põhjusel remontida. Sellisel juhul ei saa auto värvimist lugeda omaniku jaoks kasulikuks kulutuseks.

Kirjanduses on veel avaldatud seisukohta, et VÕS § 1042 lg 1 sõnastuse kohaselt kuuluvad hüvitamisele ka sellised kulutused, mis ei ole küll kasulikud TsÜS § 63 p 2 mõttes, kuid mille tegemine oli omaniku kavatsusega kooskõlas.⁷⁶⁷ See tõlgendus ei ole autori hinnangul rahuldav näiteks sellistes olukordades, kus kulutustega ei ole eset oluliselt parendatud ning eseme omanikul polnud algselt ka kavatsust vastavaid kulutusi teha, kuid ta on kulutusi pärast nende tegemist siiski aktsepteerinud. Seega võib ülaltoodu põhjal asuda seisukohale, et VÕS § 1042 lg-s 1 ei ole silmas peetud kasulikke kulutusi TsÜS § 63 p 2 mõttes.

5.3.2.3. Kulutuste säästmine

Kuivõrd kulutuste kondiktsiooni nõude ulatuse sisustamisel ei saa aluseks võtta TsÜS §-s 62 reguleeritud kulutuste liigitust, siis tuleb kulutuste „kasulikkuse” üle otsustada muude kriteeriumite alusel. Pidades silmas seda, et kulutuste kondiktsiooni nõude ulatus on kujundatud käsundita asjaajamise instituudi eeskujul, on autori arvates põhjendatud lähtuda samadest argumentidest, mida rakendatakse käsundita asjaajamise puhul soodustatu huvi ja tahte kindlakstegemisel (vt 3.1.4).

Seetõttu võib kulutuste kasulikkus eseme omaniku jaoks seisneda esiteks selles, et ta on säästnud omapoolseid kulutusi. Säästmist kui „rikastumise” üle otsustamise kriteeriumi ei ole VÕS § 1042 tekstis küll mainitud⁷⁶⁸, kuid õiguskirjanduses võetud seisukohtade⁷⁶⁹ alusel võib seda siiski jaatada.

Ka Saksa õiguskirjanduses peetakse kulutuste säästmist üheks võimalikuks rikastumise viisiks; säästmise kindlakstegemiseks tuleb võrrelda võlgniku olemasolevat varalist olukorda sellise hüpoteetilise olukorraga, milles võlgnik olnuks, kui tema esemele poleks kulutusi tehtud.⁷⁷⁰

Õigusliku aluseta kulutuste hüvitamise suhtes muidu ranges Inglise õiguseski ollakse kulutusi teinud isiku vastu leebemad siis, kui eseme omanik on säästnud omapoolseid kulutusi. Sellisel juhul põhjendatakse eseme omaniku hüvitamiskohustust sellega, et ta on saanud vaieldamatu eelise (ing *incontrovertible benefit*).⁷⁷¹ Selles osas on illustratiivne Inglise kohtu otsus, milles kasutatud autode müüja oli ostanud auto, mille kavatses remontida ja müüki panna. Autot remontima pidanud isik läks sellega aga ise sõitma, tegi avarii

⁷⁶⁷ Tampuu (2012), lk 142.

⁷⁶⁸ Erinevalt näiteks enne VÕS-i kehtinud ENSV TsK §-st 477, mille lg 6 kohaselt oli alusetu rikastumisega tegemist ka siis, kui vara säästeti teise isiku arvel ilma seaduse või tehinguga kindlaksmääratud aluseta.

⁷⁶⁹ VÕS III Komm/Käerdi, § 1042 komm 3.2, lk 621: rikastumisega on tegemist siis, kui isikul, kellele ese kuulub, õnnestub säästa omapoolseid kulutusi.

⁷⁷⁰ Gursky (1972), S 280; Koppensteiner/Kramer, S 119.

⁷⁷¹ Burrows, pp 18 ff; Verse (1998), p 90; W. Lorenz (1999), S 377.

ning müüs selle maha. Heauskne ostja remontis auto ära, kuid siis võttis politsei selle talt ära. Kohus otsustas, et auto tuleb tagastada esialgsele omanikule, kuid et heausksele ostjale tuleb maksta hüvitist auto remontimiseks kulunud töö ja materjali eest.⁷⁷² Õiguskirjanduses leitakse, et kulutuste hüvitamise põhjuseks oli antud juhul just kulutuste säästmine omaniku poolt. Kui kasutatud autode müüja ostab auto eesmärgiga see ära remontida ja siis edasi müüa, siis on ta vaieldamatult säästnud omapoolseid kulutusi juhul, kui selle remondi teostab tema asemel keegi teine.⁷⁷³

DCFR-i mudelsätetes on säästmisele kui rikastumise ühele võimalikule vormile otsesõnu viidatud artiklis VII.-5:102 lg 2, mis näeb ette, et rikastunud isiku poolt makstav hüvitis on piiratud tema poolt säästetud kulutustega juhul kui ta kas a) ei nõustunud rikastumisega või b) oli heauskne.

Kulutuste säästmist võib jaatada siis, kui võlausaldaja poolt tehtud kulutused on sellised, mille eseme omanik oleks pidanud ise niikuinii tegema, näiteks kui kulutusi tehti eseme hävimise või kahjustumise vältimiseks.⁷⁷⁴ Samuti on omanik kulutusi säästnud siis, kui eseme normaalne kasutamine on võimalik teise isiku kantud kulutuste tõttu. Sellele kriteeriumile vastavad näiteks elamu kütmiseks või veega varustamiseks tehtud kulutused.⁷⁷⁵ Samas ei ole omanik kulutusi säästnud siis, kui keegi puhastab tema autot, millega on just pesulas käidud, või peseb ära maja aknad, mis on alles hiljuti pestud.

5.3.2.4. Võlgniku kavatsused

Omanik võib olla teise isiku tehtud kulutuste tõttu oma kulutusi säästnud ka siis, kui nimetatud kulutuste tegemine vastas tema kavatsustele. Isiku kavatsusi kui abikriteeriumi tema rikastumise ulatuse määratlemisel on VÕS § 1042 lg-s 1 ka otsesõnu nimetatud. Seega näiteks kui omanikul oli kavas välja vahetada auto mõrane esiklaas, kuid auto varastati ning heauskne ostja lasi klaasi ise ära vahetada, siis vastab see kulutus omaniku kavatsustele. Samas kui kinnistu omanikul oli kavas maatükil asuv vana kuur lammutada, siis ei vasta kuuri remontimiseks tehtud kulutused tema kavatsustele ning ta ei ole tehtud kulutuste tõttu rikastunud. Kohtupraktikast võib tuua ka näite, kus kostja väitis, et tema kinnisasjale ehitatud maja ei kujuta endast tema jaoks rikastumist, kuna tal oli plaan kasutada antud maatükki hoopis põllumajanduslikel eesmärkidel.⁷⁷⁶

⁷⁷² *Greenwood v. Bennett* [1973] QB 195.

⁷⁷³ Verse (1998), p 91.

⁷⁷⁴ Vrdl VÕS III Komm/Käerdi, § 1042, komm 3.1.1, lk 619: kulutuste kondiktsioon hõlmab toiminguid, mille eesmärk on muuhulgas ka eseme kaitsmine hävimise või kahjustumise eest.

⁷⁷⁵ Nii ka *Larenz/Canaris*, S 189: Kuigi teise isiku maja kütmist ei saa nimetada majale tehtud kulutuseks kitsamas mõttes, on siiski tegemist teise isiku kasuks tehtud kulutustega, mis tuleks kulutuste kondiktsiooni alusel hüvitada, sest majaomanik on rikastunud seeläbi, et on säästnud omapoolseid kulutusi.

⁷⁷⁶ Tallinna Ringkonnakohtu 31.01.2012 otsus nr 2-05-18655.

Siit tõusetub küsimus, kuidas täpsemalt tuleks eseme omaniku kavatsusi hinnata. Eesti õiguskirjanduses on nenditud, et ebaselge on, kas VÕS § 1042 lg-s 1 nimetatud „kavatsuste” tõlgendamisel tuleks lähtuda eseme omaniku eeldatavast või tegelikust tahtest.⁷⁷⁷ Antud sätte eeskujuks olnud Königi eelnõu § 3.2 kommentaarid põhjalikumalt teavet ei paku. Kinni pidades üürniku tehtud kulutuste näitest on König üksnes selgitanud, et kui üürnik parendab üürileandjale kuuluvat asja, siis eeldatakse, et omanikul ei ole kavatsust seda asja ära müüa ning riisiko, et omanik ei kavatsenud parendustega saadud väärtuse lisandumist kuidagi ära kasutada, tuleb panna üürnikule.⁷⁷⁸

Eesti kohtupraktikas on omaniku kavatsuste tõlgendamise vajadus tõusetunud kaasuses, kus heauskne ostja oli teinud avariilise auto remontimiseks kulutusi, mille hüvitamist ta nõudis omanike käest pärast seda, kui politsei oli temalt auto ära võtnud. Riigikohus leidis selles asjas, et „hinnates isiku enda kavatsusi eseme suhtes, millele kulutusi tehti, võib eeldada, et isik oleks ka ise need kulutused teinud siis, kui eseme taastamine on kindlustusandjate üldtingimuste kohaselt põhjendatud. Kui eseme taastamine kindlustusandjate üldtingimuste kohaselt ei ole aga majanduslikult põhjendatud, võib eeldada, et ka isik ise poleks seda taastanud. Neid eeldusi on teisel poolel võimalik ümber lükata.”⁷⁷⁹ Seega on Riigikohus lugenud piisavaks eeldatava tahte: kui avariilise auto remontimise kulutused on nii suured, et kindlustusandja neid ei hüvitaks, siis võib eeldada, et nende kulutuste tegemise kavatsust ei oleks olnud ka auto tegelikel omanikel.

Kirjeldatud asjaolude puhul ei saa Riigikohtu põhjendusega nõustuda, eeskätt seetõttu, et VÕS § 1042 lg 1 puhul tuleb küsida, kas võõra isiku poolt tehtud kulutused läksid kokku nende kavatsustega, mis eseme omanikul kulutuste tegemise hetkel olid. Antud kaasuses oli auto muutunud avariiliseks pärast seda, kui see oli omanikelt varastatud, seetõttu ei olnud omanikel teavet, mille alusel oleks neil auto suhtes saanud tekkida kulutuste tegemise (või mitte-tegemise) kavatsusi selleks hetkeks, kui heauskne ostja asus autot remontima. Seega erinevalt oma kinnisasja üürile andnud omanikust, kellel võib asja suhtes olla erinevaid kavatsusi (jätkata edaspidigi selle üürimist, maja remontida või maha lammutada vms), ei saa neid olla varastatud vallasasja omanikul, kellel puudub asja kohta teave, mille alusel neid kavatsusi kujundada.

Siit järeldeb, et VÕS § 1042 lg-s 1 mainitud „kavatsuste” olemasolu või sisu hindamisel on võimalik rakendada üksnes neid kriteeriume, mida kohaldatakse käsundita asjaaja *tegeliku* tahte väljaselgitamiseks. Seeparast ei saa ka kirjeldatud kaasuses hinnata autoomanike kavatsusi Riigikohtu viidatud argumentidele (kulutuste majanduslik põhjendus jms) tuginedes. Küll aga saaks neid

⁷⁷⁷ Tampuu (2012), lk 142.

⁷⁷⁸ König (1981), S 1570, S 1577.

⁷⁷⁹ RKTKo 3-2-1-66-11, p 12.

argumente arvestada küsimuses, kas auto omanikud antud juhul on kulutusi säästnud.⁷⁸⁰

5.3.2.5. Eseme väärtuse suurenemine ja saadu realiseerimine

Lisaks eeltoodule võib kulutuste kasulikkusele võlgniku jaoks viidata ka asjaolu, et kulutuste tulemusena on objektiivselt suurenenud temale kuuluva eseme väärtus. Näiteks kui kinnistule on ehitatud maja, mis on maa väärtust suurendanud, siis võib maja ehitamiseks tehtud kulutusi eelduslikult – kuid mitte vääramatult – lugeda omaniku seisukohast kasulikeks. Ühelt poolt ei peaks omavahel segi ajama kulutusi kui „saadut” ning eseme väärtuse tõusu kui kulutuste tulemust, – eristamine on vajalik näiteks hüvitisnõude ulatuse kindlaksmääramisel. Teisalt ei ole kulutuste tulemuslikkus midagi sellist, mida peaks täielikult ignoreerima. Pigem tuleks kulutustega juurdeloodud väärtusi võtta kui *ühte võimalikku* abikriteeriumi otsustamaks selle üle, kas kulutused võiksid olla antud konkreetse võlgniku jaoks kasulikud.

Kui minna rikastumise subjektiivse hindamisega äärmusesse, siis võiks öelda, et teise isiku poolt tehtud kulutused on eseme omaniku jaoks „kasulikud” ja kujutavad endast tema rikastumist üksnes siis, kui ta tegelikult tellis kulutuste tegemise, st sõlmis selleks lepingu.⁷⁸¹ VÕS §-s 1042 sisalduva kulutuste kondiktsiooni regulatsiooni olemasolu iseenesest juba viitab sellele, et taolist äärmuslikku lähenemist ei peaks aluseks võtma; „rikastumisega” võib seega olla tegemist ka väljaspool lepingulisi suhteid. Niisiis eksisteerib võimalus nõuda hüvitist ka selliste kulutuste eest, mille kohta lepingut sõlmitud ei ole, modifitseerides hüvitisnõude ulatust võlgniku huve silmas pidades.

Õiguskirjanduses on diskuteeritud selle üle, kui kaugele võib võlgniku individuaalsete huvide arvestamisel minna. Christiane Wendehorst on märkinud, et nõude „subjektiivne” ulatus ei saa tähendada seda, et eseme omaniku personaalne ettekujutus saadu väärtusest on ainumäärav. See ettekujutus võib olla mõjutatud omaniku tujudest või eelistustest, vahest ka trotsist või pettumusest. „Subjektiivne” tähendab seetõttu sellist väärtust, mis saadul on mõistliku isiku jaoks.⁷⁸²

Utreeritult võiks see tähendada, et isik, kelle maa turuväärtus on sellele ehitatud maja tõttu suurenenud, ei saakski väita, et personaalselt tema jaoks pole väärtuse tõusul mingit tähtsust. Autori arvates ei saa kulutuste kasulikkust konkreetse võlgniku jaoks siiski hinnata üksnes mõistlikkuse kriteeriumile tuginedes, sest see tähendaks võlgnikule kohustust olla mõistlik. Mõistlikkuse kriteeriumi rakendamine piirdub seaduses otseselt ettenähtud juhtudega, mille

⁷⁸⁰ Antud kaasuse puhul oli esmalt küsimus juba selles, millised kulutused tuleb hüvitada AÕS § 88 lg 1 alusel, st kas avariilise auto remontimiseks tehtud kulutused olid kogu ulatuses vajalikud. Alles nende kulutuste puhul, mis ei kvalifitseerunud vajalikeks, tuli analüüsida nende kasulikkust omanike jaoks VÕS § 1042 lg 1 alusel.

⁷⁸¹ Verse (1998), p 90.

⁷⁸² Wendehorst (1999), S 307.

kohta seaduses sisalduvad konkreetsed viited.⁷⁸³ See tähendab, et erinevalt kohustusest käituda heas usus ei ole isikutel üldist kohustust olla mõistlik. Mõistlikkuse põhimõtte rakendamisel lähtutakse sellest, kuidas käitaks ratsionaalne, majanduslikku efektiivsust taotlev isik.⁷⁸⁴ Omanikul on õigus oma asja vallata, kasutada ja käsutada ning nõuda kõigilt teistelt isikutelt nende õiguste rikkumise vältimist ja rikkumise tagajärgede kõrvaldamist (AÕS § 68 lg 1), kuid tal ei ole kohustust käituda enda esemega mõistlikult. Võlaõigusseadus seob küll võimalustest tulenevate kohustuste täitmise nii hea usu kui mõistlikkuse põhimõttega (VÕS § 76 lg 2), kuid siit ei saa autori arvates tuletada kohustust hinnata saadud kulutusi mõistlikult: VÕS § 1042 lg 1 kohaselt hinnatakse kulutuste kasulikkust just võlgniku jaoks.⁷⁸⁵ Mõistlikkuse kriteeriumi rakendamisel võrdsustuks subjektiivne väärtus seega kulutuste turuväärtusega.

Selle asemel tuleks kasulikkuse hindamisel esiteks küsida, kas võlgnik on kulutuste tulemuse (näiteks kinnisasja väärtuse suurenemise) kuidagi realiseerinud. „Realiseerimine” võib seisneda kulutustega parendatud eseme müümises või kõrgema üüri- või renditasuga välja üürimises või rentimises.⁷⁸⁶ See tähendab, et realiseerimisega peab kaasnema mingisugune kasu, – niisiis võib kulutuste kasulikkust võlgniku jaoks jaatada siis, kui ta on kulutuste tulemusena saadu realiseerinud ning realiseerimisest saadav vastutasu on kulutuste arvel suurenenud.

Sel juhul langeb ära tavapärane argument, et võlgnikku tuleb kaitsta selle eest, et ta ei peaks pealesunnitud hüvitamiskohustuste täitmiseks hakkama oma vara müüma või laenu võtma. Ka Inglise õiguses, mida traditsiooniliselt peetakse omaniku iseotsustusõigust rohkem kaitsvaks, loetakse tellimata kulutuste tulemuse „rahaks tegemine” nõ vaieldamatuks eeliseks (ing *incontrovertible benefit*), mis tähendab, et võlgnik loetakse rikastunuks ning tal tuleb kulutusi teinud isikule maksta hüvitist.⁷⁸⁷ Siit on võimalik ka järeldada, et „realiseerimine” peab olema seotud mingi rahalise kasuga; seega kui eseme omanik on kulutuste parendatud asja ära kinkinud, ei saa rääkida kulutuste kasulikkusest tema jaoks.

Ent kui võlgnik ei ole kulutustega saadud väärtuse suurenemist realiseerinud, siis kas ta peaks seda tegema? Võlaõigusseaduse eelnõu seletuskirja järgi on seadusandja seda eeldanud, kuna seletuskirjas on märgitud, et rikastumise

⁷⁸³ Simovart/Värv, lk 70.

⁷⁸⁴ VÕS I Komm/Kull, § 7, komm 4.1, lk 33.

⁷⁸⁵ Samas ei tähenda see muidugi seda, et võlgnikul polegi hüvitamiskohustusest vabanemiseks teha muud kui vaid öelda, et tema esemele tehtud kulutused on tema jaoks subjektiivselt väärtusetud. Pigem võib asuda seisukohale, et sellise väite usutavuse hindamine sõltub konkreetsetest asjaoludest.

⁷⁸⁶ VÕS III Komm/Käerdi, § 1042, komm 3.2, lk 621; König (1981), S 1570; Verse (1999), S 129.

⁷⁸⁷ Burrows, p 19; Verse (1998), p 92.

kindlaksmääramisel on muuhulgas oluline, kas isikul on *võimalik* kulutuste läbi suurenenud eseme väärtust ka reaalselt majanduslikult realiseerida.⁷⁸⁸

Saksa õiguskirjanduses leitakse samuti, et teatud juhtudel on eseme omanikul saadu realiseerimise kohustus. Claus-Wilhelm Canarise arvates tuleb sellise kohustuse (sks *Obliegenheit*) olemasolu jaatada siis, kui kulutusi teinud isik oli heauskne.⁷⁸⁹ See ilmneb Canarise arvates võrdlusest BGB §-dega 994 ja 996. Pahauskse võlausaldaja tehtud kulutuste realiseerimise kohustust võlgnikul ei ole, sest pahauskne valdaja saaks niikuinii nõuda vaid vajalike kulutuste hüvitamist, kasulike kulutuste hüvitamist ta nõuda ei saa (vt ka ptk 3.2.3). Samas kui valdaja on heauskne, siis ei pea ta hüvitama asjale tekitatud kahju, – sellest järeldab Canaris, et kui omanik peab heauskse valdaja käest asja tagasi saades leppima võimalusega, et asi on kahjustada saanud, siis ei peaks tema jaoks ülemäära koormav olema see, kui talle panna kohustus realiseerida valdaja kulutuste tõttu tekkinud väärtuse tõus.⁷⁹⁰ Eesti õigusesse ei ole see argumentatsioon autori hinnangul ülekantav, sest AÕS §-s 88 sisalduv kulutuste hüvitamise eriregulatsioon ei diferentseeri nõude esitamise võimalust selle alusel, kas valdaja oli hea- või pahauskne.

Teine argument, mille abil Saksa õiguses põhjendatakse saadu realiseerimise kohustust, tuletatakse võrdlusest kahju hüvitamise õigusega. Nimelt tuleneb BGB § 254 lg-st 2 võimalus arvestada kahju hüvitamise kohustuse ulatuse määramisel muuhulgas sellega, et kahjustatud isik ei hoidnud kahju tekkimist ära või ei vähendanud seda. Teisiti öeldes paneb nimetatud säte kahjustatud isikule kohustuse hoida ära kahju tekkimine või selle suurenemine juhul, kui tal on võimalik seda teha.⁷⁹¹ See tähendab teatavat piirangut kahjustatud isiku otsustusvabadusele: ta peab vajadusel muutma kavatsusi, mis tal oma vara suhtes võisid olla. Sellele põhimõttele tuginedes leitakse õiguskirjanduses, et kui juba kahjustatud isik on seadusandja arvates teatud juhtudel sunnitud oma plaane ümber tegema, siis saab seda eeldada ka sellelt, kes on alusetult rikastunud.⁷⁹²

Autori hinnangul on viimatimainitud argumentatsiooni võimalik rakendada ka VÕS § 1042 lg 1 puhul kulutuste kasulikkuse tõlgendamisel. VÕS § 139 lg 2 võimaldab kahjuhüvitist vähendada muuhulgas siis, kui kahjustatud isik jättis tegemata toimingut, mis oleks tekkinud kahju vähendanud, kui kahjustatud isikult võis seda mõistlikult oodata. Kriteeriumitena, mille alusel otsustada, milliste kahju vältimise või vähendamise abinõude kohaldamist võiks isikult oodata, on õiguskirjanduses nimetatud näiteks abinõude kulukust, aeganõudvust ja kahjustatud isiku võimaluste omavahelist proportsionaalsust; üksikutel juhtudel võib kahju vähendamise kohustus ulatuda isegi selleni, et ta on kohustatud

⁷⁸⁸ 116 SE I, – http://www.riigikogu.ee/?op=emsplain&content_type=text/html&page=mgetdoc&itemid=991610001

⁷⁸⁹ Canaris (1996), S 344 ff; Larenz/Canaris, S 287.

⁷⁹⁰ Larenz/Canaris, S 289.

⁷⁹¹ MÜKo/Oetker, § 254, Rn 76 ff.

⁷⁹² Reimer, S 100 ff; Larenz/Canaris, S 291; Verse (1999), S 132.

oma õiguste teostamisest loobuma või vastupidi, neid teostama (nt lepingust taganema).⁷⁹³

Rakendades neid kriteeriume analoogia alusel ka kulutuste kondiktsioonile, võib näiteks jaatada eseme omaniku kohustust tema maale ehitatud ärihoone välja rentida või kasutusele võtta, kui omanik on ise ettevõtja. Samuti võib oodata, et kui omanik, kellelt on auto varastatud, on ostanud asemele uue auto, siis juhul kui ta oma varastatud auto tagasi saab, kuid peab hüvitama heauskse valdaja tehtud kulutused, on ta valmis selle auto vajadusel ka maha müüma. Seevastu kui kulutuste objektiks on võlgniku elumaja, siis ei saa temalt oodata, et ta kulutuste hüvitamise kohustuse täitmiseks oma kodu maha müüks.

5.3.2.6. Rikastumise määratlemise aeg

VÕS § 1042 lg-st 1 tulenevalt võetakse eseme omaniku rikastumise ulatuse kindlakstegemisel aluseks aeg, mil ta saab oma eseme tagasi või saab muul viisil eseme väärtuse suurenemist kasutama hakata. Rikastumise määratlemise ajahetke aspekti poolest erineb kulutuste kondiktsioon mõnevõrra soorituskondiktsioonist: VÕS § 1032 lg 2 näeb soorituskondiktsiooni puhul nimelt ette, et kui saadu väljaandmine ei ole võimalik, siis tuleb saajal hüvitada saadu harilik väärtus tagasinõudmise õiguse tekkimise ajal. Kui sooritus oli tehtud tühise lepingu täitmiseks, tekkis vastav alusetu rikastumise nõue soorituse tegemisest. Lepingu tühistamise korral loetakse alusetu rikastumise nõude tekkimise ajaks tühistamisavalduse jõustumise aeg, st aeg, mil lepingu teine pool sai tühistamisavalduse kätte.⁷⁹⁴

Eseme omaniku rikastumise kindlaksmääramine eseme tagasisaamise hetke seisuga võimaldab kulutuste kondiktsiooni puhul võlausaldajale makstava hüvitise määramisel arvesse võtta seda, kas ja kuivõrd on kulutused end ammendanud ajaks, mil eseme omanik selle tagasi saab.⁷⁹⁵ Niisiis väljendub rikastumise kindlaksmääramise ajamomendi regulatsioonis tegelikult rikastumise äralangemise vastuväide.⁷⁹⁶ Seega tuleneb VÕS § 1042 lg 1 sõnastusest, et vahet tuleb teha kahel olukorral: esiteks võivad kulutused juba nende tegemise hetkel omada võlgniku jaoks väiksemat väärtust kui oleks nende turuhind ning teiseks, kulutuste väärtus võib olla vähenenud või hoopis kadunud selleks hetkeks, kui omanik oma eseme tagasi saab.

Teisalt kinnitab kulutuste tegemise ja eseme tagasisaamise aja eristamine eelnevalt viidatud seisukohta, et kulutuste tulemuslikkus on võlgniku rikastumise määratlemisel oluline, – kui see nii ei oleks, siis piisaks hüvitise suuruse määramisel ju üksnes kulutuste väärtuse tuvastamisest nende tegemise hetkel. Viimane aga ei ole põhjendatud, sest nagu eelnevalt märgitud, tuleb kuluste „kasulikkust” hinnata eseme omaniku subjektiivsetest huvidest lähtuvalt. Seega

⁷⁹³ VÕS I Komm/Sein, § 139, komm 4.4, lk 488.

⁷⁹⁴ VÕS III Komm/Käerdi, § 1032, komm 3.4.2, lk 595.

⁷⁹⁵ RKTko 3-2-1-66-11, p 12.

⁷⁹⁶ Nii ka Tampuu (2012), lk 142.

isegi kui esemele on tehtud selliseid kulutusi, mis eseme funktsionaalsust suurendavad, ei ole need omanikule kasulikud siis, kui ta seda funktsionaalsust kuidagi nautida ei saa, näiteks kui asi ei ole tema valduses.

5.3.3. Kulutuste hüvitamise nõude maksimumulatus

Kulutuste hüvitamise nõude ulatuse ülempiir on kulutuste kondiktsiooni puhul üks keskseid küsimusi. Just hüvitisnõude maksimaalne ulatus on põhjus, miks ikkagi on nii oluline see, milline on kulutuste kondiktsiooni funktsioon või mida lugeda kulutuste kondiktsiooni puhul „saaduks”. Teisiti öeldes on küsimus selles, kas teise isiku esemele õigusliku aluseta kulutusi teinud isik saaks hüvitisena nõuda summat, mis ületab tema tehtud kulutusi.

VÕS § 1042 sõnastusest ei ole võimalik teha ühest järeldust võlausaldaja nõude ülempiiri kohta. „Ulatus, milles võlgnik on rikastunud” võiks viidata sellele, et rikastumine võiks olla ka ulatuslikum kui kulutused. Samas on kohtupraktikas leitud, et kui isik on ehitanud teise majale juurdeehituse, siis kulutuste kondiktsiooni kohaldamise korral on VÕS § 1042 alusel kulutuste hüvitamise ülemiseks piiriks tehtud kulutused ja selle sätte alusel ei saa välja mõista juurdeehituse väärtust.⁷⁹⁷ See, milline funktsioon omistatakse kulutuste kondiktsioonile, määrab lõpuks ära ka nõude ulatuse.

Kui lähtuda põhimõttest, et alusetu rikastumise, sealhulgas ka kitsamalt kulutuste kondiktsiooni eesmärk on võlgniku poolt alusetult saadud eeliste kõrvaldamine, siis võib jõuda järelduseni, et olukorras, kus kellegi tehtud kulutuste tõttu on teise isiku eseme väärtus suurenenud, tuleb eseme omanikul kogu saadud „eelis” välja anda. See tähendab, et eseme omanik peaks kulutusi teinud isikule maksma summa, mis vastab eseme väärtuse tõusule. Just sellist seisukohta esindavad Saksa õiguskirjanduses näiteks Dieter Reuter ja Michael Martinek.⁷⁹⁸ See tähendab, et praktikas kulutuste kondiktsiooni kõige sagedasema näite – võõrale kinnisasjale ehitamise korral – tuleks kinnisasja omanikul ehitajale hüvitada kinnisasja väärtuse suurenemine.⁷⁹⁹ Seda, et võlausaldajale makstava hüvitise suurus ei peaks olema piiratud tema tehtud kulutustega, põhjendatakse õiguskirjanduses ka argumendiga, et alusetu rikastumise õigus tegeleb ju ometi võlgniku rikastumise, mitte võlausaldaja varaliste ohverduste suurusega.⁸⁰⁰

⁷⁹⁷ RKTko 3-2-1-107-07, p 19; Tallinna Ringkonnakohtu 31.01.2012 otsus nr 2-05-18655; õiguskirjanduses samal seisukohal Tampuu (2012), lk 143; samas vrdl VÕS III Komm/Käerdi, § 1042 komm 3.2: kulutuste hüvitamise nõue tekib alates ajahetkest, mil isikul õnnestub eseme väärtuse suurenemine majanduslikult kasulikult realiseerida.

⁷⁹⁸ Reuter/Martinek, S 575.

⁷⁹⁹ Nii Saksa kohtupraktikas näiteks BGH NJW 1955, 1106: alusetu rikastumise nõude ülempiir, iseäranis võõrale kinnisasjale ehitamise korral – ei sõltu võlausaldaja tehtud kulutuste summast; sarnaselt Austria kohtupraktikas OGH SZ 54/131: omanik peab hüvitama kinnisasja väärtuse tõusu, mis tekkis üürniku poolt tehtud kulutuste tõttu.

⁸⁰⁰ Larenz/Canaris, S 275: „Bereicherungs-, nicht Entreicherungsrecht”.

Detlef König pooldas BGB alusetu rikastumise sätete reformimise eelnõud koostades samuti lähenemist, et võõrale asjale tehtud kulutuste korral seisneb omaniku rikastumine asja väärtuse tõusus. Seega kui omanik selle asja (näiteks maatüki) nüüd maha müüb, siis oleks õige, kui ta peaks kulutuste tõttu saadud kasu võlausaldajale välja andma.⁸⁰¹ Selle lahenduse puhul aga tekib ilmselgelt küsimus, miks peaks keegi, kelle esemele on tehtud ilma tema teadmata kulutusi, hakkama kulutustest saadud kasu välja andma, ja seda isegi suuremas ulatuses kui kulutused ise. Vältimaks olukorra ebaõiglust, leidis König lahenduse kulutuste kondiktsiooni seoses käsundita asjaajamise instituudiga. König leidis, et kuna kulutuste kondiktsioon on välja arenenud käsundita asjaajamise õigusest, siis ei saa kulutuste kondiktsiooni alusel esitatava nõude ulatus ületada käsundita asjaajaja kulutuste nõuet. Kui õigustatud käsundita asjaajaja teeks teise isiku asja suhtes kulutusi, siis piirduks tema nõue tehtud kulutustega (BGB § 683, 670; VÕS § 1023 lg 1, – viimasel juhul kohaldub lisaks piiranguna veel ka mõistlikkuse põhimõte). Järelikult peab sarnane piirang seda enam kehtima isiku suhtes, kes ilma õigustusega teise isiku asjadesse sekkub.⁸⁰²

Reuter ja Martinek on kritiseerinud Königi teesi kulutuste kondiktsiooni seotusest käsundita asjaajamisega just põhjusel, et nende arvates ei ole selline kulutuste hüvitamise nõude piiramine õige. See, kes väidab, et alusetu rikastumise sätete alusel ei tohiks võlausaldaja olla paremas olukorras kui käsundita asjaajaja, jätvat kahe silma vahele ühe olulise aspekti. Nimelt: kui isik teeb kulutusi õigustatud käsundita asjaajajana, siis ta tegutseb soodustatu riisikol. Tema kulutused hüvitatakse ka siis, kui need ületavad kasu, mis soodustatu asjaajamisest saab. Kuna otsustavad on soodustatu huvid ja tahe asjaajamise ülevõtmise hetkel, siis võib ka tulemuseta asjaajamine olla õigustatud asjaajamine. Seevastu kui isik teeb kulutusi õigustamatu asjaajajana, või kui tal puudub üldse võõra asja ajamise tahe (st teda ei saa üldse pidada käsundita asjaajajaks), siis tegutseb ta omal riisikol. Kui võlgnik saab võlausaldaja tegevuse tõttu varalisi eeliseid, siis tuleb need alusetu rikastumise sätete alusel täies ulatuses kõrvaldada, isegi kui need eelised on väärt rohkem kui võlausaldaja tehtud kulutused. See, et alusetu rikastumise õiguse järgi on võlausaldaja paremas olukorras kui ta oleks õigustatud käsundita asjaajajana, ei olevat üldse imelik, sest siin kohaldub põhimõte *cuius est periculum eius et commodum esse debet* („kelle risk, selle tulu”).⁸⁰³

Selle väitega ei saa töö autor nõustuda. Esiteks ei ole selline riisiko jaotus põhjendatud. See, kes teise asjadesse sekkub, ei peaks saama endale võimalikke eeliseid, mida ta oma sekkumisega võib teisele isikule tekitada.⁸⁰⁴ Selle asemel peab ta hoopis arvestama riskiga, et talle ei hüvitata midagi või hüvitatakse vähem kui tema tehtud kulutused. Vastasel juhul jõutaks õiguspoliitiliselt ebasoovitava tulemuseni, et õigustamatult ja omakasupüüdlikel eesmärkidel

⁸⁰¹ König (1981), S 1570.

⁸⁰² König (1981), S 1565; sarnaselt ka Medicus, S 666.

⁸⁰³ Reuter/Martinek, S 58.

⁸⁰⁴ Nii ka Wendehorst (1999), S 301.

teise isiku õigusfääri sekkuja saab esitada suuremaid hüvitisnõudeid kui see, kes ajas teise isiku asju tolle soodustamise eesmärgil. See põhimõte kehtib samavõrra nii hea- kui pahauskse võlausaldaja suhtes.

Eelnevalt on töös leitud, et võlaõigusseaduse kulutuste kondiktsiooni regulatsioon lähtub restitutsiooniteooriast (vt 2.2.1). Seetõttu tuleb asuda seisukohale, et võlausaldaja nõude ülempiiriks on see, millest ta on kulutusi tehes „ilma jäänud”. Kui A ehitab B kinnisasjale maja ning selle tõttu tõuseb maatüki väärtus, siis võib öelda, et A on „ilma jäänud” sellest, mis ta kulutustena panustas (töö, materjal, raha). B kinnisasja väärtuse tõus seevastu ei ole midagi sellist, millest A on „ilma jäänud”. Võib ju küsida, kas see pole ebaõiglane, kui B oma kinnisasja võõrandab ning saab A kulutuste tõttu „vaheltkasu”, mis on kaugelt suurem kui algselt tehtud kulutused. Autori arvates tuleb sellele küsimusele vastata eitavalt. See, et eseme väärtus tõuseb rohkem kui selle esilekutsumiseks panustatud kulutuste summa, on risk, mida peab kandma teise isiku esemele õigusliku aluseta kulutusi teinud isik, mitte eseme omanik. Õigus saada endale esemele kulutuste tõttu lisandunud väärtus on eseme omanikul, mitte kõrvalseisjal.⁸⁰⁵ Võrdluseks võib tuua rikkumiskondiktsiooni regulatsiooni: teise isiku õiguse rikkumise tõttu saadud tulu peab välja andma üksnes pahauskne võlgnik (VÕS § 1039). Kui heauskne rikkuja võib rikkumisega saadud tulu endale jätta, siis puudub põhjendus, miks peaks teise isiku kulutuste tõttu saadud tulu välja andma eseme omanik, kes ei ole kellegi õigust rikkunud.

Kulutuste hüvitamise nõude piiritletus kulutuste summaga tuleneb ka alusetu rikastumise õiguse komplementaarsest iseloomust (vt ptk 2.3.2). Instituut, mis üksnes täiendab eraõiguse teisi sätteid, ei saa pakkuda võlausaldajale võimalust esitada suuremaid hüvitisnõudeid kui mainitud muud sätted. Iseäranis puudutab see lepinguõiguse sätteid. Kui maaomanik soovib ehitada maja ning sõlmib selleks ehitajaga töövõtulepingu, siis peab ta ehitajale maksma kokkulepitud tasu hüvitisena ehitaja tööpanuse ja kasutatud materjalide eest, kuid ei pea ehitajale hüvitama oma kinnisasja väärtuse tõusu. Seetõttu puudub veenev põhjendus, miks peaks ehitaja saama alusetu rikastumise sätete alusel nõuda suuremat tasu kui lepingu alusel. Kui õiguskord sellise võimaluse ette näeks, siis küsiks töövõtja endalt: miks ma peaksin tegema pingutusi tellijaga lepingu sõlmimiseks, kui ma võin saada hüvitist alusetu rikastumise alusel? Seetõttu oleks lepinguõigusega ettenähtud hüvitist ületava nõude võimaldamine alusetu rikastumise normidega privaatautonomia põhimõttega vastuolus, kuna sel juhul väheneb isikute motivatsioon lepingute sõlmimiseks.

Ülaltoodust tulenevalt leiab töö autor, et kulutuste hüvitamise nõude maksimumulatus piirdub võlausaldaja tehtud kulutustega, kuid see ei tulene mitte sellest, et kulutuste kondiktsioon on käsundita asjaajamise „nõrgem vorm”. Nõude ulatuse kulutuste kondiktsiooni puhul määrab ära hoopis see, et kulutuste kondiktsioon lähtub restitutsiooniteooriast.

⁸⁰⁵ Vt ka Larenz (1978), S 229.

5.3.4. Võlgniku vastutuse ulatuse modifitseerimine hea- või pahauskuse alusel

5.3.4.1. Modifitseerimise vajaduse põhjendus

Õigusvõrdlevates käsitlustes tuuakse välja, et kõik Mandri-Euroopa õiguskorrad annavad heausksele rikastumisvõlgnikule teatavaid privileege.⁸⁰⁶ Sellise privilegeerimise näitena võib Eesti ja Saksa alusetu rikastumise õiguses välja tuua heauskse võlgniku võimaluse tugineda rikastumise äralangemisele (VÕS § 1033 ja § 1038; BGB § 818 lg 3). Rikastumise äralangemise all mõistetakse eeskätt olukorda, kus saadu on kas hävinud, kahjustatud või ära tarvitatud. See vastuväide põhineb alusetu rikastumise õiguse üldpõhimõttel, et isik, kelle vastu alusetu rikastumise nõue esitatakse, ei tohi rikastumismõude täitmise korral olla halvemas olukorras kui ta olnuks ilma rikastumise põhjustanud asjaoluta.⁸⁰⁷ Võlgniku vastutuse piiratud ulatus on alusetu rikastumise õiguse spetsiifiline joon, mille tõttu rikastumisvastutust iseloomustatakse kui „nõrka” vastutust.⁸⁰⁸

Nagu eelnevalt näidatud, oli Rooma kondiktisiooniõigusele selline lähene-mine võõras – Rooma õiguses koheldi võlgnikku nagu laenusaaajat, kes pidi saadu tagastama või hüvitama, sõltumata sellest, kas algselt saadu veel olemas oli või mitte (vt 1.1.1.1). Tänapäevalgi ei ole kõik õigussüsteemid võlgniku vastu nii „leebed”, – nii näiteks puudub taoline reegel Austria ja Bulgaaria õiguses, ka on selle olemasolu kaheldav Prantsuse õiguses; Portugali õiguses esineb see piiratud ulatuses.⁸⁰⁹ DCFR sisaldab rikastumise äralangemise vastu-väidet artiklis VII.-6:101.

Eesti õiguses on rikastumise äralangemisega arvestamine küllaltki uus näh-tus, sest enne võlaõigusseadust kehtinud õigus sellist võimalust ette ei näinud: TsK § 477 lg 1 ja lg 3 sätestasid kohustuse tagastada alusetult saadud vara või hüvitada selle omandamise momendil määratav väärtus rahas. Ka Inglise õigu-ses ei tunnustatud rikastumise äralangemise vastuväidet (*change of position*) enne 1991. aastat.⁸¹⁰ Õiguskirjanduses leitakse, et just sellise vastuväite puudu-mine on Inglise alusetu rikastumise õiguse arengut aeglustanud, sest kohtud on olnud sunnitud võlgniku vastutust piirama või välistama juba selles staadiumis, kus küsitakse, kas võlgnik on üldse midagi saanud või kas rikastumine on õigustamatu.⁸¹¹

Põhimõte, et rikastumise äralangemisele saab tugineda vaid heauskne võlgnik, tuletatakse kaasaegses Saksa õigusdogmaatikas selle alusel, et BGB § 818 lg 4 ja §§ 819-820 reguleerivad eraldi sellise isiku vastutust, kes on teadlik

⁸⁰⁶ Zweigert/Kötz, p 621.

⁸⁰⁷ VÕS III Komm/Käerdi, lk 596; Gursky (1972), S 281; v. Bar/Clive, p 4155.

⁸⁰⁸ Zweigert/Kötz, p 621; Larenz/Canaris, S. 295.

⁸⁰⁹ v. Bar/Clive, pp 4156 ff; v. Bar/Swann, p 500.

⁸¹⁰ *Lipkin Gorman v Karpanale* [1991] 2 AC 548, 580: “[T]he defence is available to a person whose position has so changed that it would be inequitable in all the circumstances to require him to make restitution, or alternatively to make restitution in full.”

⁸¹¹ Krebs (2001 b), p 296.

õigusliku aluse puudumisest. Kui „leebe” vastutus kohalduks ka pahauskse võlgniku puhul, siis puuduks nende normide järgi vajadus.⁸¹²

Asjaolu, et õigusliku aluseta tehtud kulutuste hüvitamisel saab leebema vastutuse privileegi osaliseks üksnes heauskne võlgnik, ilmneb ka DCFR-i artikli VII.-5:102 põhjal. Nimetatud artikkel reguleerib võlgniku hüvitamiskohustusi olukorras, kus rikastumist ei ole võimalik natuuras tagasi anda ning selle lg 2 p a ja b kohaselt ei pea võlgnik juhul, kui ta ei olnud rikastumisega nõus või kui ta oli *heauskne*, hüvitama rohkem kui ta on säästnud. Ka Austria õiguses lähtutakse sellest, et ABGB § 1041 rakendamisel tuleb hüvitisnõude ulatuse kindlakstegemisel võtta arvesse rikastunud isiku hea- või pahausksust.⁸¹³

Et BGB väljatöötamise ajal lähtuti ühtsusõpetusest (vt 1.3.1), siis on ootuspärane, et nõude ulatust ning võlgniku kõrgendatud vastutust reguleerivad BGB §-d 818 ja 819 kohalduvad kõikide kondiktsioonide puhul. Seevastu võlaõigusseaduse alusetu rikastumise normide süstemaatika tingib vajaduse iga kondiktsiooni juures eraldi reguleerida nõude eeldusi, sisu ja ulatust. Rikastumise äralangemine ning pahauskse võlgniku rangem vastutus on võlaõigusseaduses ette nähtud üksnes soorituskondiktsiooni ja rikkumiskondiktsiooni sätetes. Nii saab heauskne soorituse saaja oma rikastumise äralangemisele tugineda VÕS § 1033 alusel. Seevastu pahauskne saaja rikastumise äralangemisele tugineda ei saa; selle asemel peab ta välja andma saadust saadud kasu, maksma saadud raha eest intressi seadusega sätestatud suuruses ning hüvitama saadust saamata jäänud tulu, mida ta korrapärase majandamise reegleid järgides oleks võinud saada (VÕS § 1035). Rikkumiskondiktsiooni kohaselt on teise isiku õigust heauskselt rikkunud isiku hüvitamiskohustus piiratud niivõrd, kuivõrd ta ei ole rikkumise teel saadu väärtuse ulatuses enam rikastunud ajal, mil ta enda vastu nõude esitamisest teada sai või teada saada pidi (VÕS § 1038). Pahauskne rikkuja aga peab VÕS § 1039 kohaselt välja andma ka rikkumisega saadud tulu.

Erinevalt sooritus- ja rikkumiskondiktsioonist ei diferentseeri VÕS-i kulutuste kondiktsiooni regulatsioon võlgniku vastutuse ulatust sõltuvalt tema hea- või pahausksusest. VÕS § 1042 ei tee kulutuste kasulikkuse ja võlgniku kavatsuste hindamisel mingit viidet võlgniku meeleseisundile. Eelnevalt on viidatud sellele, et Saksa õigusteadlased on üpris ühel meelel selles, et kulutuste kondiktsiooni puhul peaks nõude ulatus olema orienteeritud võlgniku subjektiivsetele huvidele, erimeelsused puudutavad vaid küsimust, kas selline lähenemine tuleneb BGB § 818 lg-st 2 või lg-st 3. Valitsev arvamus toetab § 818 lg 3 kohaldamist (vt 5.3.2.1). See tähendab, et nagu teiste kondiktsioonide puhul, nii saab ka kulutuste kondiktsiooni kohaldamisel „leebemale” vastutusele, antud juhul siis enda „subjektiivsele rikastumisele” tugineda vaid heauskne rikastumisvõlgnik. Subjektiivsete kriteeriumite tuletamine BGB § 818 lg-st 2 tähendaks seda, et võlgniku pahausksuse korral tuleks hakata juurde tekitama täiendavaid

⁸¹² Goetzke, S 308 ff.

⁸¹³ Apathy, S 101 ff.

erandeid, mille alusel siiski oleks võimalik siiski saavutada võlgniku kõrgendatud vastutus.⁸¹⁴

Ent just BGB § 818 lg 2 on see säte, millele viitas Detlef König oma eelnõu § 3.2 sõnastades.⁸¹⁵ Võlgniku võimaliku pahauskuse küsimust König oma kavandi selgitavates märkustes eraldi ei käsitlenud. See on ootuspärane, arvestades seda, et Königi arvates pidi kulutuste kondiktsioon olema kujundatud käsundita asjaajamise põhimõtete järgi. Klassikaline ettekujutus käsundita asjaajamise kohaldamise olukorrast on ju selline, et soodustatu on kusagil „ära”, st et temaga pole võimalik kontakteeruda. Siit tuleneb loogiliselt järeldus, et ka kulutuste kondiktsioon tegeleb selliste situatsioonidega, kus eseme omanik on „ära”, st et ta ei ole teadlik enda esemele kulutuste tegemisest ning on seega heauskne. Kui omanik ei viibi eemal, siis eeldas König, et omanik vaidleb vastu (eelnõu § 3.2, punkt c).

VÕS § 1042 lg 1 sõnastus vastab Königi eelnõu § 3.2 sõnastusele, seega lähtub see ülalkirjeldatud kaalutlustest, st reguleerib heauskse võlgniku vastutust. Käesolevas töös on eelnevalt jõutud järeldusele, et Eesti õiguses tuleb kulutuste kondiktsiooni abil lahendada ka mitmeid selliseid olukordi, kus eseme omanik võib olla kulutuste tegemisest ja õigusliku aluse puudumisest täiesti teadlik, kuid ei vaidle kulutuste tegemisele ka vastu. Selle järelduse saab teha seetõttu, et Eesti õiguses kohaldub kulutuste kondiktsioon *condictio ob rem* juhtumite korral (vt 4.4), samuti seetõttu, et VÕS § 15 lg 1 tulemusel on usalduskahju hüvitamise nõue välistatud näiteks siis, kui omanik on küll teadlik eseme võõrandamise lepingu vormitühisusest, kuid ta pole kohustunud lepingu ettevalmistamiseks või teise poole teavitamiseks lepingu ettevalmistamisega seotud asjaoludest (vt 3.3.2 ja 3.3.3). Seetõttu tuleb asuda seisukohale, et nii nagu soorituskondiktsiooni ja rikkumiskondiktsiooni puhul, peaks võlgniku vastutuse ulatus ka kulutuste kondiktsiooni kohaldamisel sõltuma võlgniku hea- või pahauskusest. Kulutuste kondiktsiooni eristab sooritus- ja rikkumiskondiktsioonist tema eriline „pealesunnikaitse” funktsioon, ent mitte kõikidel juhtudel ei vääri võlgnik ühtmoodi tugevat kaitset (vt 2.2.3). Seda tuleks nõude ulatuse määramisel arvesse võtta.

5.3.4.2. Võlgniku pahauskuse määratlemine

Järgmisena tuleb uurida, kuidas kulutuste kondiktsiooni puhul määratleda võlgniku pahauskust. TsÜS §-st 139 tuleneb, et kui seadus seob õiguslikud tagajärjed heauskususega, tuleb selle olemasolu eeldada, kui seadusest ei tulene teisiti. Heauskususe all on mõeldud heauskust objektiivses mõttes. See tähendab isiku põhjendatud usaldust asjade teatud seisundi või olukorra suhtes, uskumist teatud olukorra saabumisse, uskumist teatud õiguste kehtimisse, mis omakorda põhineb põhjendatud usaldusel teiste isikute käitumise, andmebaaside, registrite (nt kinnistusraamat) jms õiguste vastu. Heauskususe eeldamine tähendab, et

⁸¹⁴ Larenz (1978), S 224.

⁸¹⁵ König (1981), S 1570.

õiguslike tagajärgede saabumine seostatakse asjaoludest teadmisega või õigus-
tatud mitteteadmisega.⁸¹⁶ Heausksuse vastand on pahausksus, st et isik teab
mingit asjaolu või peab seda teadma.

BGB 819 lg 1 järgi on pahauskne selline rikastumisvõlgnik, kes teab saa-
mise ajal õigusliku aluse puudumisest. See tähendab positiivset teadmist nii
õigusliku aluse puudumisest kui ka selle tagajärgedest.⁸¹⁷ VÕS § 1035 lg 1
kohaselt aga on soorituskondiktiooni võlgnik pahauskne siis, kui teadis või pidi
teadma asjaoludest, mis annavad aluse saadu tagasinõudmiseks. See tähendab
esiteks, et positiivse teadmise olemasolu ei ole nõutav, piisab ka sellest, kui isik
pidi tagasinõudest teadma. Teadmapidamist on nii õiguskirjanduses kui kohtu-
praktikas määratletud läbi VÕS 15 lg 4: Kui isik ei teadnud õiguslikku
tähendust omavat asjaolu raske hooletuse tõttu, siis loetakse, et ta pidi seda asja-
olu teadma.⁸¹⁸ Seega on Eesti alusetu rikastumise õigus võlgniku suhtes rangem:
kõrgendatud vastutuse määr võib kaasneda juba üksnes teadmapidamise korral.

Kulutuste kondiktiooni aspektist tekib esmalt küsimus, millest peab võlgnik
teadlik olema, et teada saaks lugeda pahauskseks. Kas võlgnik on pahauskne
siis, kui ta teab, et tema esemele tehakse kulutusi, või on lisaks vajalik ka tead-
mine, et kulutusi tehakse õigusliku aluseta? Autori arvates on põhjendatud
viimatimainitu. Kui pahausksuse tuvastamine piirduks üksnes küsimusega, kas
eseme omanik teadis kulutuste tegemisest, siis tekiks vastuolu soorituskondikt-
iooni ja kulutuste kondiktiooni vahel: tühise lepingu alusel teenuse saanud
võlgniku pahausksus ei tulene ainuüksi tema teadmisest, et teenus on osutatud
(st sooritus on tehtud), vaid vajalik on ka teadmine (või teadmapidamine)
asjaolust, mis toob kaasa lepingu tühisuse. Järelikult peab ka kulutuste kondikt-
iooni puhul lisaks eseme omaniku teadmisele kulutuste tegemisest esinema
veel mingi lisatingimus, mis võimaldab omanikku pidada pahauskseks.

See lisatingimus seondub kulutuste kondiktiooni kaitsefunktsiooniga: kui
eesmärk on kaitsta eseme omanikku pealesunnitud hüvitamiskohustuste eest,
siis tuleb omaniku pahausksuse üle otsustamisel küsida, kas tal oli võimalus
avaldada oma vastuseisu tehtavatele kulutustele ning kas ta seda võimalust
kasutas või mitte. Näiteks kui majaomanik saabub koju ning avastab, et tema
äraolekul on tema maja aknad ilma vastava tellimusega ära pestud, siis on ta
heauskne. Kui ta aga on kodus ning näeb, et keegi tuleb ekslikult tema aknaid
pesema, kuid ei tee midagi selleks, et aknapesijat tolle eksimusest teavitada ning
sellist teenust tagasi lükata, siis tuleb majaomanikku lugeda pahauskseks.

Inglise õiguses ei räägita kirjeldatud situatsioonis võlgniku pahausksusest,
vaid loetakse, et ta on saanud eelise vabatahtlikult vastu võtnud (*free accep-
tance*).⁸¹⁹ Seega kui majaomanik küll näeb, et talle osutatakse teenust, mida ta

⁸¹⁶ TsÜS Komm/Kull, § 139, komm 3.1, lk 423.

⁸¹⁷ Bamberger/Roth/Wendehorst, § 819, Rn 3.

⁸¹⁸ TsÜS Komm/Kull, § 139 komm 3.2, lk 423; RKTko 3-2-1-123-11, p 14.

⁸¹⁹ Birks, p 264 ff; Burrows, pp 20 ff; Verse (1998), pp 98 ff.

pole tellinud, kuid ei teavita teist poolt tolle eksimusest, siis on ta sellise teenuse osutamist aktsepteerinud ja peab seetõttu hüvitama teenuse turuhinna.⁸²⁰

VÕS § 1035 sätestab võlgnikule kõrgema vastutusstandardi seepärast, et võlgnik teab (või peab teadma), et ta peab saadu tagasi andma. Kui „saadu” on mingi asi, siis on võimalik, et võlgnik võib olla pahauskne juba kohe asja saamisel või muutuda pahauskseks hiljem, näiteks kui asja üleandmise aluseks olnud leping tühistatakse. Seevastu kulutusi ei ole võimalik „tagasi anda”, st et ei ole mõeldav olukord, kus võlgnikku saaks käsitleda nõ tagasiantava kulutuste hoidjana, kellel lasub teatav hoolsuskohustus jms. Seepärast saab kulutuste kondiktsiooni puhul rääkida võlgniku võimalikust pahausksusest hiljemalt kuni kulutuste „saamise” hetkeni.⁸²¹

Kulutuste kondiktsiooni kohaldamisel ei saa eseme omaniku pahausksuse määratlemisel niisiis kohaldada kriteeriumi, millele Riigikohus on tuginenud soorituskondiktsiooni puhul, nimelt, et saaja pahausksust võivad tõendada õigustatud isiku poolt vara alusetult saanud isikule korduvalt esitatud väljaandmisnõuded.⁸²² Kui omanikult varastatud jalgratas on üle värvitud ning ta saab ratta tagasi alles hiljem, siis ei ole tal kuidagi olnud võimalik kulutuste tegemist mõjutada. Teda ei muuda pahauskseks see, kui talle peale ratta tagasisaamist esitatakse korduvalt nõudeid kulutuste hüvitamiseks. Samas kui kinnistu omanik on otsustanud võõrandada oma kinnistu teisele isikule ning lubanud ostjal juba alustada sellel ehitustegevusega, siis ei saa teda heauskseks pidada.

Viimatinimetatud näite puhul pole oluline, et omanik täpselt teaks, millised kulutusi teine isik teeb. Kui omanik nõustus sellega, et tulevane ostja alustab elamu ehitamist, siis peab omanik arvestama ka võimalusega, et elumaja juurde pääsemiseks tuleb ehitada ka tee ning majas elamiseks on vajalik elektriliini, kanalisatsiooni ja kaevu rajamine.⁸²³ Teisisõnu on siin tegemist olukorraga, kus omanik peab teadma, et tema esemele tehakse õigusliku aluseta kulutusi.

5.3.4.3. Kõrgendatud vastutuse sisu

Õiguskirjanduses pooldatakse pahauskse võlgniku vastutust kulutuste objektiivse väärtuse ulatuses.⁸²⁴ Tõepoolest, – kui keegi ekslikult peseb vale maja aknaid või värvib aeda, ning omanik on sellest teadlik ega sekku, siis pole põhjendatud anda talle võimalus väita, et temal isiklikult pole neist teenustest mingit kasu. Seda, et ta neid teenuseid ei soovi, peab omanik avaldama juba siis, kui ta näeb, et teine asub tema esemele mingeid kulutusi tegema. Või kui ostja asub ehitama krundile, mille ta on saanud tühise müügilepingu alusel müüjalt, kes on lepingu tühisusest teadlik, ei peaks müüja saama võimalust

⁸²⁰ Birks, p 264; vt ka käesoleva töö ptk 2.2.3.3.

⁸²¹ Sarnaselt ka MÜKo/Schwab, § 818 Rn 203.

⁸²² RKTko 3-2-1-54-08, p 11.

⁸²³ Tallinna Ringkonnakohtu 31.01.2012 otsus nr 2-05-18655.

⁸²⁴ Verse (1999), S 132.

tugineda kulutuste subjektiivsele väärtusetusele. Veel vähem peaks tal olema õigus väita, et ta ei pea kulutusi hüvitama, kuna need kulutused ei vasta tema kavatsustele. Isik, kes plaanib oma maatüki ära müüa, ei saa omada selle maa suhtes mingeid edasisi kulutuste tegemise kavatsusi.

Samal põhjusel ei saa pahauskne omanik tugineda sellele, et kulutuste „kasutus” tema jaoks tuleneb asjaolust, et ta on kulutuste objektiks olnud asja tasuta võõrandanud. Sellisel juhul ei ole tarvidust põhjendada omaniku hüvitamiskohustust sellega, et kulutuste tõttu sai omanik teha väärtuslikuma kingituse⁸²⁵, vaid omaniku pahausksusest tulenevalt ei ole tal üldse võimalik oma subjektiivsetele huvidele tugineda.

VÕS § 1042 lg 1 näeb ette, et võlgniku rikastumist arvestatakse selle aja seisuga, mil ta saab oma eseme tagasi või saab muul viisil eseme väärtuse suurenemist kasutama hakata. Pahauskne omanik sellist „soodustust” ei vääri. See, kellel on võimalik teavitada teist oma vastuseisust kulutustele, kuid kes seda ei tee ning jätab mulje, et aktsepteerib kulutuste tegemist, ent samas hakkab hiljem väitma, et ta ei ole neid kulutusi kunagi soovinud, käitub vastuoluliselt.⁸²⁶ Pahauskse võlgniku võimalus tugineda kulutuste subjektiivsele kasulikkusele oleks niisiis vastuolus hea usu põhimõttega.

Võrdlusena võib tuua, et kui isik sõlmib ehitajaga lepingu oma kinnisasjale maja ehitamiseks, siis arvestatakse tellitud tööde ja kasutatud materjalide väärtust nende kulutamise aja seisuga; tellija ei saa näiteks öelda, et kuna ta kolis majja sisse aasta pärast selle valmimist, siis hüvitab ta hoopis selle väärtuse, mis maja vastuvõtmise hetkeks veel alles on. Omanik, kes käitub nii, nagu oleks kulutused talle meelepärased, ei peaks seega saama võimalust tugineda nende kulutuste hilisemale, nõ „amortiseerunud” väärtusele.

Põhjendatud ei ole pahauskse võlgniku vastutus eseme väärtuse tõusu eest, mis on tekkinud kulutuste tulemusena.⁸²⁷ Eseme väärtuse suurenemisega ei saa hüvitisnõuet üldse seostada, sest nagu eelnevalt leitud, saab võlausaldaja nõuda enda kulutuste, st enda varaliste ohvrite hüvitamist. Teise isiku eseme väärtuse tõus aga ei ole võlausaldaja varaline ohver, sõltumata sellest, kas eseme omanik on hea- või pahauskne.

5.4. Parenduste äravõtmine kulutuste hüvitamise asemel

5.4.1. Parenduste mõiste

VÕS § 1042 lg 2 p 1 sätestab, et kulutuste hüvitamise nõue on välistatud juhul, kui eseme omanik nõuab kulutustega tehtud parenduste äravõtmist ja parenduste

⁸²⁵ Nii aga Tallinna Ringkonnakohtu 25.11.2010 otsus tsiviilasjas nr 2-05-18655.

⁸²⁶ Vt ka RKTko 3-2-1-31-03, p 17: kui korteriomaniik on majas teinud omavolilise ümberehituse, siis ei pruugi hea usu põhimõttega kooskõlas olla teiste korteriomaniike hilisemad vastuväited ja nõuded endise olukorra taastamiseks, kui varem on korteriühistu otsusega tunnustatud ehitusõigust ning korteriomaniikud nägid realselt ümberehitamist ega esitanud sellele pikema aja jooksul vastuväiteid.

⁸²⁷ Nii aga leitakse näiteks Austria kohtupraktikas, – vt OGH SZ 54/131.

äravõtmine on parendusi rikkumata võimalik. Seda saab põhjendada seadusandja eesmärgiga võimalusel vältida komplitseeritud vaidlust kulutuste väärtuse üle.

Parenduste mõistet ei ole seaduses sätestatud. Mõningate õigusnormide sõnastuse põhjal võib jääda mulje, et „parendus” on samatähenduslik „kulutusega”. Näiteks näeb VÕS § 286 lg 1 ette, et üürnik võib nõuda hüvitist parenduste või muudatuste eest, lõige 2 aga viitab *muude kui lõikes 1 nimetatud kulutuste* hüvitamisel käsundita asjaajamise sätetele; sarnane loogika tuleneb ka VÕS § 359 lõigetest 1 ja 3. Kohati käsitletakse „parendust” kui mingi asja parendamise protsessi ning seostatakse see asja parandamise või remontimisega. Sellises tähenduses kasutatakse sõna „parendus” näiteks riigivaraseaduse (RVS)⁸²⁸ § 65 lg-s 4, mille kohaselt „riigivara rentimisel või üürimisel võib riigivara valitseja otsusel teha tasaarveldusi rentniku või üürniku poolt hoonete ja rajatiste *parendamiseks tehtud kulutuste* hüvitamiseks, kui see on üüri- või rendilepingus ette nähtud ja kui *parendused* on tehtud üürile- või rendileandja nõusolekul”. Sarnane on ka täitemenetluse seadustiku (TMS)⁸²⁹ § 174 lg 3 p 1, mis sätestab, et „sundenampakkumisele eelneva sundvalitsemise korral sisennõudja nõue ettemaksuna kinnisasja korrashoiuks ja *vajalikeks parendusteks* tehtud kulutuste hüvitamiseks, kui kulutusi ei saa katta kinnisasjast saadud kasu arvelt”. Sarnaselt kasutab väljendit „vajalikeks parendusteks tehtud kulutused” ka käibemaksuseaduse (KMS)⁸³⁰ § 16 lg 3 p 1. Kolmanda võimalusena samastatakse mõiste *parendus* mõnedes õigusnormides asja suhtes võetud meetmete majandusliku tulemusega, st peetakse silmas eseme *paremaks muutmist* (nt funktsionaalsuselt või väärtuselt).⁸³¹ Näiteks maakorraldusseaduse (MKS)⁸³² § 22 lg 2 näeb ette, et „kulutusi ja *parendusi*, mis on tehtud *kinnisasja väärtuse tõstmiseks* pärast ümberkruntimise algatamise otsuse tegemist, kinnisasja hindamisel ei arvestata”. Ka Eesti kohtupraktikas on leitud, et alusetu rikastumisega on tegemist siis, kui üks isik teeb parendusi teise isiku varale⁸³³, st jaatatakse omaniku rikastumist asja „paremaks muutumise” korral. Eesti Vabariigi omandireformi aluste seaduse (ORAS)⁸³⁴ alusel vastu võetud ehitise endisel individualiseeritaval kujul säilimise hindamise korra ja metoodika⁸³⁵ p 2 aga tähistab mõistega „parendused/uuendused” kapitaalremonti või ümber-, peale-, alla- või juurdeehitust. Seega võib Eesti õigusaktidest leida terve rea erinevaid

⁸²⁸ Riigivaraseadus, – RT I 2009, 57, 381; RT I, 05.01.2011, 11.

⁸²⁹ Täitmenetluse seadustik, – RT I 2005, 27, 198; RT I, 14.03.2011, 1.

⁸³⁰ Käibemaksuseadus, – RT I 2003, 82, 554; RT I, 15.03.2011, 11.

⁸³¹ Sellist tulemusele orienteeritust peegeldab näiteks TsÜS § 62 p 2, mis liigitab kulutused kasulikeks sel juhul, kui nendega eset oluliselt parendatakse; kohtupraktikas selle kohta nt RKTKo 3-2-1-124-02, p 10.

⁸³² Maakorraldusseadus, – RT I 1995, 14, 169; RT I 2002, 90, 521.

⁸³³ RKTKo 3-2-1-133-05, p 12.

⁸³⁴ Eesti Vabariigi omandireformi aluste seadus, – RT 1991, 21, 257; RT I 2010, 41, 242.

⁸³⁵ Ehitise endisel individualiseeritaval kujul säilimise hindamise kord ja metoodika, kinnitatud Vabariigi Valitsuse 25. novembri 1997. a. määrusega nr. 220, – RT I 1997, 85, 1441; RT I 2001, 41, 227.

näiteid selle kohta, kuidas parenduste mõistet on sisustatud ning mingit ühtset definitsiooni välja tuua ei saa.

VÕS § 1042 lg 2 p 1 sõnastus viitab „kulutustega tehtud parendustele”, seega võib öelda, et (vähemalt VÕS § 1042 lg 2 p 1 mõttes) parendus ei ole kulutustega samatähenduslik; parendus on see esemeline või vähemalt meeleliselt tajutav lisandus, mille loomiseks on tehtud kulutusi, st vabatahtlikke varalisi ohvreid. Samuti ei ole õige parendusi võrdsustada esemele tekkinud kvalitatiivse tulemusega (eseme väärtuse tõus) või tehtud kulutuste liigiga (kasulikud kulutused), sest siis jõutaks paratamatult küsimuseni, kas ja kuivõrd eseme omanik on rikastunud, – ent just selle küsimuse vältimine on VÕS § 1042 lg 2 p 1 eesmärk.

VÕS § 1042 lg 2 p 1 sõnastusest tulenevalt on parenduste mõiste määramisel oluline keskenduda hoopis sellele, et parendus on midagi, mida saab „ära võtta”. Sellele, et parendusi iseloomustab nende „äravõetavus”, viitavad näiteks ka üürilepingu (VÕS § 285 lg 3) kui tasuta kasutamise lepingu (VÕS § 391 lg 2) sätted, samuti ebaseadusliku valdaja kulutuste regulatsioon (AÕS § 88 lg 2). Õiguskirjanduses on märgitud, et parendusteks saaks lugeda nt mööblit, tööriistu, ribakardinaid, valgusteid jm esemeid, mis ei ole asjaga püsivalt seotud ja mis on seega äravõetavad.⁸³⁶ Saksa õiguses on parenduste äravõtmise õigus näiteks üürnikul (BGB § 539 lg 2), rentnikul (BGB § 581 lg 2) ja tasuta kasutajal (BGB § 601 lg 2). Saksa õiguskirjanduse ja kohtupraktika kohaselt on parendusega tegemist siis, kui peaasjaga on kehaliselt ühendatud mingi muu asi, mille eesmärk on teenida peaasja majanduslikku eesmärki. Parendused on niisiis kõrvalasjad, mis peavad kaasa aitama peaasja paremale majanduslikule kasutamisele (näiteks kütteseadmed, automootor, vann, valamud, valgustid).⁸³⁷

Saksa õiguskirjanduses nimetatakse parendustena, millele ulatub üürniku äravõtmisõigus, ka taimi, sh puid ja põõsaid, mida üürnik saab vajadusel ümber istutada. Peaasjale lisatud kõrvalasja lugemine parenduseks ei sõltu niisiis sellest, kas lisatud asi on saanud teise asja oluliseks osaks ning sellega läinud peasja omaniku omandisse. Seevastu ei loeta parendusteks ehitus- ega küttematerjale (näiteks auto paagis olevat bensiini), ega kinnisasjale ehitatud hoonet.⁸³⁸

Küsimus, kas lisatud parendus on saanud peasja oluliseks osaks, ei oma tegelikult ilmselt olulist tähendust, kuna nii üürnik kui tasuta kasutaja võivad parendused ära võtta siis, kui see on võimalik asja kahjustamata. VÕS § 1042 lg 2 p 1 kohaldamisel aga otsustab parenduste eemaldamise üle eseme omanik.

⁸³⁶ VÕS II, § 391, komm 3.2, lk 373.

⁸³⁷ MüKo/Krüger (2007), § 258 Rn 3; Staudinger/Emmerich, 2003, § 539, Rn 27; Baur/Stürmer, S 639; BGH NJW 1987, 2861.

⁸³⁸ Bamberger/Roth/Bieber, § 539, Rn 13-15; Staudinger/Emmerich, 2003, § 539, Rn 32.

5.4.2. Eseme omaniku õigus otsustada parenduste äravõtmise üle

VÕS § 1042 lg 2 p-st 1 nähtub, et õigus teha otsus kulutustega tehtud parenduste äravõtmise kohta on eseme omanikul: kui ta nõuab kulutusi teinud isikult parenduste äravõtmist, siis ei ole viimasel võimalik nõuda kulutuste hüvitamist. Seevastu AÕS § 88 lg 2 annab parenduste äravõtmise otsuse tegemise õiguse hoopis kulutusi teinud isikule (st valdajale); sama kehtib ka PärS § 49 lg 3 kohaselt eelpärija kohta. Sarnane on ka üürniku ja tasuta kasutaja positsioon: ka neil on õigus parendused ise ära võtta (VÕS § 285 lg 3 ja § 391 lg 2). Sellest tulenevalt uuritakse järgnevalt, kas asjaolu, et kulutuste kondiktsiooni puhul on parenduste äravõtmise üle otsustamise õigus antud mitte kulutusi teinud isikule, vaid eseme omanikule, on põhjendatud.

Esimene argument omaniku otsustusõiguse põhjendamiseks tuleneb juba sellest, et nii ebaseadusliku valdaja kui üürniku äravõtmisnõuet kitsendab tegelikult eelmainitud sätetes toodud lisatingimus, et nõue on välistatud, kui valdajale või üürnikule makstakse parenduste eest hüvitist. Seega jääb ka neil juhtudel „viimane sõna” ikkagi omanikule või üürileandjale. Teiseks võib tuua paralleeli käsundita asjaajamise õigusega: juhul kui asjaajamine on õigustamatu, annab seadus otsustusõiguse asjaajamisega loodu üle soodustatule, mitte asjaajajale. Nimelt näeb VÕS § 1024 lg 1 ette pahauskse õigustamatu asjaajaja kohustuse kõrvaldada asjaajamisest tulenenud tagajärjed. Soodustatu võib mittenõuetekohase asjaajamise soovi korral heaks kiita, – seega on tal sisuliselt VÕS § 1042 lg 2 p-s 1 sätestatuga sarnane õigus otsustada kulutustega loodu „saatuse” üle.

BGB alusetu rikastumise sätted kulutustega loodu äravõtmise küsimust ei reguleeri. Kulutustega loodu äravõtmise eelistamisel hüvitamisele otsib kohtupraktika seetõttu tuge muudest normidest. Nii näiteks on BGH kohtuasjas, kus vaidluse objektiks oli teise isiku kinnisasjale püstitatud ehitis, viidanud sellele, et omanikul on kulutusi teinud isiku hüvitisnõude vastu võimalik esitada kulutustega loodu kõrvaldamise vastuväide.⁸³⁹ Antud asjas olid kohtuvaidluse poolteks põllumajandusliku kinnisasja omanik ja rentnik. Rendilepingu kohaselt, mis sõlmiti 9 aastaks, oli rentnikul õigus püstitada renditud maale väikeloomade pidamiseks vajalikke kergehitisi, kuid suuremate hoonete püstitamine ilma rendileandja nõusolekuta oli keelatud. Rentnik tegi seda siiski ning rendileandja lõpetas rendilepingu. Rentnik nõudis hüvitist BGB § 951 lg 1 alusel, mis annab omanikule, kes on omandi kaotanud oma vallasasja ühendamise tõttu teise isiku kinnisasjaga, õiguse nõuda rahalist hüvitist alusetu rikastumise sätete järgi. Sama lõike teine lause sätestab, et endise olukorra taastamist ei või nõuda. BGH leidis, et endisel rentnikul ei ole õigust rahalisele hüvitisele põhjusel, et maaomanik ei ole kunagi nõustunud enda maale vaidlusaluse ehitise püstitamisega. BGH rõhutas, et BGB § 951 lg 1 teise lause eesmärk on rikastunud poole huvide kaitsmine ning leidis, et tuginedes analoogiale BGB § 1001 teises lauses sätestatuga saab omanik hüvitisest keelduda, kuna rentnik saab kulutustega

⁸³⁹ BGH NJW 1957, 460.

loodu ära võtta. Kui rikastunud pool hüvitise maksmise asemel otsustab ise endise olukorra taastada, või – kui see on talle liialt kulukas – nõuab seda ehitise püstitanud isikult, siis ei ole see BGH arvates vastuolus hea usu põhimõttega. Ehitise kõrvaldamise nõue on kooskõlas hea usu põhimõttega ka seetõttu, et maaomanik ei ole selle püstitamiseks nõusolekut andnud, ehitis on sellises staadiumis, et see ei too omanikule mingit kasumit ning selle püstitamine võrdub omaniku omandiõiguse rikkumisega. Kaasaja Saksa õiguskirjanduses suhtutakse kirjeldatud viisil tuletatud vastuväite võimalusse kriitiliselt, kuna BGB § 951 lg 1 sõnastus sellist piirangut ei võimalda.⁸⁴⁰

Alternatiivse lahendusena on Saksa õiguskirjanduses ja kohtupraktikas välja pakutud, et omanik võiks tema esemele alusetult kulutusi teinud isikult nõuda kulutuste tulemuse kõrvaldamist BGB § 1004 alusel.⁸⁴¹ Antud säte näeb ette, et kui omandit rikutakse muul viisil kui valduse äravõtmise või valdusest ilmajätmisega, siis võib omanik nõuda rikkujalt rikkumise kõrvaldamist. Õigusteadlased viitavad selle normi kohaldamisel mitmetele dogmaatilistele probleemidele. BGB § 1004 kohaldamise ühe võimaliku vastuargumendina on välja toodud, et kui kulutuste tõttu on eseme väärtus tõusnud, siis ei olegi tegemist rikkumisega; selle argumendi kummutab siiski BGB § 903, mille kohaselt omanik võib enda asjaga toimida oma suva järgi.⁸⁴² Omandi rikkumise tuvastamine on raskendatud ka siis, kui tehtud kulutused ei puuduta eseme füüsilist ega õiguslikku terviklikkust. Näiteks kui keegi on võõrale autole teinud roostetõrjet, siis see ei takista kuidagi auto edasist kasutamist. Või kui keegi ehitab võõrale kinnisasjale maja, siis on ehitis ju saanud kinnisasja oluliseks osaks ning miski ei takista omanikul seda kinnisasja näiteks välja üürida või müüa, või soovi korral maja maha lammutada.⁸⁴³ Lisaks ei ole kõrvaldamisnõudest kasu siis, kui kulutused seisnevad pelgalt tööpanuses või mingi materjali sellises kasutamises, et seda ei ole võimalik välja anda (näiteks põllu väetamine).⁸⁴⁴

Saksa kohtupraktika „otsingud” kinnitavad autori arvates VÕS § 1042 lg 2 p 1 reguleeritud õiguse vajalikkust: omanik, kes seisab silmitsi kohustusega hüvitada kulutused, mida ta ei ole soovinud, peab saama võimaluse valida, kas jätta loodud parendused endale ning maksta hüvitist, või nõuda parenduste äravõtmist. Et selline valikuõigus kuulub just eseme omanikule ning mitte kulutusi teinud isikule, tuleneb kulutuste kondiktsiooni kaitsefunktsioonist: VÕS § 1042 kaitseb eseme omanikku soovimatute hüvitamiskohustuste eest (vt 2.2.3). Saksa õiguskirjanduses kõlav kriitika, et kulutustega loodu äravõtmise nõudega ei ole võimalik lahendada probleeme seal, kus kulutused seisnevad tööpanuses või äratarvitatud materjalis, ei vähenda VÕS § 1042 lg 2 p 1 väärtust. Selle sätte eesmärk ei olegi pakkuda *kõikides* situatsioonides sobivat

⁸⁴⁰ Verse (1999), S 128; Koppenstener/Kramer, S 168;

⁸⁴¹ Staudinger/Lorenz vor § 812, Rn 43; Medicus, S 664 ff; Koppensteiner/Kramer, S 167; BGH NJW 1965, 816; BGH NJW 1966, 1409.

⁸⁴² Reimer, S 161; Verse (1999), S 125; Wernecke, S 199.

⁸⁴³ Medicus, S 665; Verse (1999), S 126; Reuter/Martinek, S 545.

⁸⁴⁴ Koppensteiner, S 1771; Medicus, S 665.

lahendust, vaid vähendada neid komplitseeritud olukordi, kus tuleb tegeleda kulutuste väärtuse määramisega.

VÕS § 285 lg 3 ja § 391 lg 2 kohaselt on parenduste äravõtmine lubatud eeldusel, et see on võimalik ilma asja kahjustamata. VÕS § 1042 lg 2 p 1 aga seab parenduste äravõtmise nõude tingimuseks, et äravõtmisega ei tohi rikkuda parendusi. Seetõttu näib kulutuste kondiktsiooni regulatsioon esmapilgul olevat vastuolus muude parendusi puudutavate sätetega. Nii see siiski pole, kuna üürnik ja tasuta kasutaja on asja valdajad, kellel on valduse tõttu juba tegelik võimalus parendused ära võtta. Seadus peab niisiis seadma selle toiminguga mingeid raamid, milleks on tingimus, et asi tuleb tagastada rikkumatult. Et tegemist on isikutega, kes on teadlikud asja tagastamise kohustusest lepingu lõppemisel, siis saab neilt nõuda ka valmisolekut selleks, et asja endise olukorra taastamise hind võib olla parenduste kahjustamine.

Kulutuste kondiktsioon seevastu annab nõu ainuotsustusõiguse parenduste saatuse üle kohe eseme omanikule, ent selle õiguse kuritarvitamiseks sätestab tingimuse, et parenduste äravõtmine peab olema võimalik ilma neid rikkumata, – vastasel juhul tekiks oht, et kulutuste tegija jääb ilma nii hüvitisest kui võimalusest äravõetud parendusi mujal kasutada. Seetõttu ei saa omanik näiteks nõuda oma kinnisasjale istutatud põõsaste üleskaevamist või mahapandud kõnniteekivide ülesvõtmist, või autole paigaldatud mootoririhma eemaldamist. Kohtupraktikas on leitud, et kui palkmaja palkosa on võimalik lahti monteerida ja mujal uuesti püstitada, ei saa sellest veel teha järeldust, et palkhoone on mujal tervikuna kasutatav, kuna näiteks hoone vundamenti ei ole võimalik ümber paigutada.⁸⁴⁵

Seega saab ülaltoodu põhjal väita, et eseme omaniku õigus valida kulutustega loodu väljaandmise või hüvitamise üle on põhjendatud ja vajalik. Ühelt poolt sobitub see kulutuste kondiktsiooni funktsiooniga, milleks on isiku kaitse pealesunnitult hüvitamiskohustuste eest ning teiseks võimaldab see vähendada olukordi, kus pooled vaidlevad kulutuste väärtuse üle.

5.5. Vahekokkuvõte

Käesolevas peatükis uuriti kulutuste kondiktsiooni nõude sisu ja ulatust. Autor jõudis järeldusele, et arusaam sellest, mis on kulutuste kondiktsiooni puhul nõude sisu, sõltub sellest, kas kulutuste kondiktsiooni eesmärgina nähakse võlgniku rikastumise kõrvaldamist või võlausaldaja varas tekkinud puudujäägi tagasitäitmist. Et kulutuste kondiktsioon lähtub viimatimainitust, st restitutsiooniteooriast, siis on kulutuste kondiktsiooni sisuks võlausaldaja kulutuste hüvitamine.

See tähendab, et eseme omaniku poolt „saaduks” loetakse võlausaldaja poolt tehtud kulutused, mitte aga näiteks eseme väärtuse suurenemine. Sellest tulenevalt seisneb „saadu väljaandmine” kulutuste kondiktsiooni mõttes mitte eseme

⁸⁴⁵ Tallinna Ringkonnakohtu 31.01.2012 otsus nr 2-05-18655.

väärtuse tõusu väljaandmises, vaid kulutuste kui saadud teenuse väärtuse hüvitamises.

Kui üldreeglina võetakse alusetu rikastumise õiguses saadu väärtuse hüvitamisel aluseks saadu objektiivne, st turuväärtus, siis kulutuste kondiktsiooni puhul on õigustatud saadu väärtuse arvestamine eseme omaniku subjektiivsetest huvidest lähtuvalt. See on põhjendatav asjaoluga, et kulutuste kondiktsiooni kohaldamisala seostatakse reeglina olukordadega, kus eseme omanikul ei ole olnud võimalust avaldada oma seisukohta tehtavate kulutuste suhtes. Selle poolest erineb kulutuste kondiktsioon soorituskondiktsioonist – viimane lähtub sellest, et isegi kui kulutusi on tehtud tühise lepingu alusel, tähendab lepingu olemasolu seda, et kulutusi ei ole tehtud eseme omaniku teadmata või tema tahte vastaselt.

Selleks, et teha eseme omaniku subjektiivsete huvide alusel kindlaks tema rikastumise ulatus, on võimalik lähtuda sarnastest argumentidest, millega põhjendatakse käsundita asjaajamise puhul soodustatu huvi ja tahte olemasolu. Nii võib kulutuste kasulikkus eseme omaniku jaoks ilmneda näiteks selles, et ta on teise isiku tegevuse tõttu säästnud omapoolseid kulutusi. Seda võib reeglina jaatada siis, kui kulutused olid tehtud eseme säilitamiseks või hävimise eest kaitsmiseks, ent ka siis, kui need vastasid omaniku kavatsustele. Sealjuures saab omaniku kavatsusi hinnata üksnes tingimusel, et tal on asjaoludest tulenevalt üldse võimalik mingeid kavatsusi omada: seega omanikul, kellelt on tema asi varastatud, ei saa olla asjaga seoses mingeid kavatsusi, kui ta ei tea, kelle käes asi on ning kas tal on üldse võimalus see asi kunagi tagasi saada.

Eseme väärtuse suurenemine võib olla kriteerium, mille abil otsustada omaniku rikastumise üle, kuid siin tuleb eeskätt arvestada sellega, kas ta on selle väärtuse suurenemise kuidagi selliselt realiseerinud, mis võimaldab mingit kasu saada (näiteks müünud). Kui omanik kulutuste tulemust veel realiseerinud ei ole, siis teatavalte juhtudel võib seda temalt siiski oodata. Siin on võimalik tugineda sarnastele kriteeriumitele, mille kaudu kahju hüvitamise õiguses tuletatakse kahjustatud isiku kohustus vähendada endale tekitatud kahju.

Kui eseme omanik on pahauskne, siis ei ole tema puhul rikastumise subjektiivne arvestamine põhjendatud. Pahauskne on eelkõige see isik, kes teadis, et teine isik teeb tema esemele kulutusi ning et selleks puudub õiguslik alus. Eelnevalt on töö käigus leitud, et Eesti õiguses hõlmab kulutuste kondiktsiooni kohaldamisala ka selliseid olukordi, kus eseme omanik on ise andnud teisele isikule ajendi kulutuste tegemiseks (näiteks lubades eseme kulutuste tegijale võõrandada), siis tuleb seda eseme omaniku vastutuse ulatuse kindlaksmääramisel ka arvestada.

Kulutuste hüvitamise nõude ülempiiri määravad ära tehtud kulutused. See tuleneb kulutuste kondiktsiooni seotusest restitutsiooniteooriaga. See tähendab, et ka pahauskne võlgnik ei pea kulutusi teinud isikule maksma hüvitist, mis ületab tehtud kulutuste summat, seda isegi siis, kui tal on õnnestunud kulutustega loodu kasumlikult realiseerida.

Kulutuste kondiktsiooni alusel kulutuste hüvitamise nõude esitamine on välistatud siis, kui kulutustega loodud parendused on võimalik eseme küljest ära

võtta. Parenduste äravõtmist puudutava otsuse langetamise õigus on põhjendatult antud eseme omanikule, kuna kulutuste konditsioon peab eseme omanikku kaitsma soovimatute hüvitamiskohustuste eest. Parenduste äravõtmise õiguse reguleerimise eesmärk on vähendada neid komplitseeritud olukordi, kus tuleb tegeleda kulutuste väärtuse määramisega.

KOKKUVÕTE

Doktoritöö **põhieesmärk** oli leida vastus küsimusele, kas kulutuste kondiktsiooni regulatsioon Eesti õiguses võimaldab saavutada poolte huvide tasakaalu olukorras, kus isik on teinud teise isiku esemele kulutusi ilma seadusest või poolte kokkuleppest tuleneva aluseta.

Töö **esimene alaeesmärk** oli välja selgitada, millised on need poolte huvid, mida õiguskord kulutuste kondiktsiooni regulatsiooni kaudu kaitseb ning mida tuleb arvesse võtta otsustamaks, kas ja millises ulatuses need huvid konkreetsetes olukorras kaitset vajavad. Töö esimese alaeesmärgi osas jõudis autor järgnevate tulemusteni:

1. Kulutuste kondiktsioon kaitseb teise isiku esemele kulutusi teinud isiku huvi saada tehtud kulutuste eest hüvitist olukorras, kui kulutuste tegemiseks puudus õiguslik alus. See on seotud põhimõttega, et keegi ei peaks teiste arvel alusetult rikastuma.
2. Teiselt poolt kaitseb kulutuste kondiktsioon eseme omaniku st võlgniku huvi realiseerida oma privaatautonomiat, sh langetada oma varalist sfääri puudutavaid otsuseid ise. See tähendab, et võlgnikku tuleb kaitsta kohustuse eest hüvitada täies ulatuses kulutused, mille tegemist ta ei ole soovinud. Isikut, kellel ei ole olnud võimalust oma eseme suhtes tehtavate kulutuste üle otsustada, ei saa kohustada maksma hüvitist samadel alustel kui seda, kes on kulutuste tegemist soovinud, sõlmides vastava lepingu.
3. Võlgniku kaitse ei ole absoluutne, vaid selle ulatus sõltub sellest, kui palju võlgnik konkreetsetes olukorras tegelikult kaitset väärib. Kõige tugevam on võlgniku kaitse siis, kui ta vaidles kulutuste tegemisele vastu – sellisel juhul kaaluvad võlgniku huvid üles võlausaldaja omad ning võlgnikule ei saa panna kulutuste hüvitamise kohustust. Samuti vajab võlgnik kaitset siis, kui ta ei ole üldse teadlik, et tema esemele tehakse õigusliku aluseta kulutusi. Samas on võlgniku kaitse vajadus nõrgem juhul, kui ta jätab kasutamata võimaluse kulutuste tegijat oma vastuseisust teavitada. Samuti ei vaja võlgniku huvid erilist kaitset olukorras, kus ta on oma käitumisega ise andnud teisele isikule ajendi kulutuste tegemiseks.
4. Kulutusi teinud isiku huvi hüvitise saamiseks ei pea kaitsma siis, kui ta on kulutusi teinud hoolimata eseme omaniku poolsest vastuseisust. Sellisel juhul oleks kulutusi teinud isikule hüvitisnõude esitamise võimaluse andmine vastuolus hea usu põhimõttega. Eesti õiguses on kulutusi teinud isiku hüvitisnõue kulutuste kondiktsiooni alusel välistatud ka siis, kui isik endast tulenevate asjaolude tõttu õigeaegselt ei teavitanud eseme omanikku kulutuste tegemise kavatsusest (VÕS § 1042 lg 2 p 2).

Töö **teine alaeesmärk** oli kindlaks teha, kuidas rikastumisvõlasuhte poolte huvide arvestamise vajadus ning kulutuste kondiktsiooni seotus teiste tsiviilõiguse insituutidega mõjutab kulutuste kondiktsiooni kohaldamise eeldusi. Teise alaeesmärgi osas on autori järeldused alljärgnevad:

5. Modernses eraõiguses võetakse alusetu rikastumise õiguse funktsiooni määratlemisel aluseks nn restitutsiooniteooria, mille järgi on alusetu rikastumise õigus primaarselt suunatud võlausaldaja varas tekkinud puudujäägi tagasitaitmisele. See lähenemine on aluseks võetud näiteks DCFR-i alusetu rikastumise mudelsätete koostamisel. Restitutsiooniteooriast lähtub ka Eesti õiguses reguleeritud kulutuste kondiktsioon. Selle järelduse saab teha esiteks asjaolust, et kulutuste kondiktsioon kaitseb võlausaldaja huvi saada hüvitist enda kulutuste eest. Samuti kinnitab restitutsiooniteooria kohasust kulutuste kondiktsiooni puhul VÕS § 1042 lg 1 sõnastus, mille kohaselt saab teise isiku esemele kulutusi teinud isik nõuda kulutuste hüvitamist (mitte aga näiteks kulutuste tulemusena saadud eeliste väljaandmist). Sellest tulenevalt tuleb Eesti õiguses kulutuste kondiktsiooni nõude eelduste määratlemisel lähtepunktiks võtta võlausaldaja varas tekkinud „miinus”.
6. Töös uuritud õiguskordade ajalooline kogemus näitab, et kulutuste kondiktsiooni puudumisel on teise isiku esemele tehtud kulutuste hüvitamise nõudeid võimalik lahendada käsundita asjaajamise sätete või asja ebaseadusliku valdaja kulutusi puudutava eriregulatsiooni alusel. Siiski ei saa kumbagi neist instituutidest pidada kulutuste kondiktsiooni otseseks „eellaseks”, sest kulutuste kondiktsioon on välja arenenud hoopis üldisest alusetu rikastumise nõudest. Seega ei kujuta kulutuste kondiktsioon endast ka kummagi instituudi nõrgemat vormi ning järelikult ei saa kulutuste kondiktsiooni materiaalsoigulike eelduste sisustamisel eeskuju võtta üksnes käsundita asjaajamise sätetest või üksnes valdaja kulutuste hüvitamise eriregulatsioonist. Samas on kulutuste kondiktsioon mainitud instituutidega siiski seotud. Näiteks Eesti õiguses viitab AÕS § 88 lg 1 asja ebaseadusliku valdaja poolt tehtud muude kui vajalike kulutuste hüvitamise alusena VÕS §-le 1042. Kulutuste kondiktsiooni seos käsundita asjaajamisega väljendub aga selles, et kulutuste kondiktsiooni on võimalik kohaldada sellistel juhtudel, kui keegi on teinud teise isiku esemele kulutusi, kuid selline tegevus ei vasta õigustatud käsundita asjaajamise tunnustele. Nii rakendub kulutuste kondiktsioon juhul, kui teise isiku asja ajamine ei vasta soodustatu huvidele ega tahtele (VÕS § 1024 lg 4) või kui asjaajaja ajab võõraid asju nagu enda omi (VÕS § 1026 lg 2). Seetõttu peavad kulutuste kondiktsiooni materiaalsoigulike eeldused võimaldama selle kondiktsiooni kohaldamist nii AÕS § 88 lg 1 kui ühtlasi ka VÕS § 1024 lg 4 ja VÕS § 1026 lg 2 nimetatud juhtudel.

7. Kulutuste kondiktsiooni tekkimise tingis vajadus üldise rikastumismõnede kitsendamise järele. Seda asjaolu tuleb kulutuste kondiktsiooni eelduste sisustamisel arvesse võtta. Nii ei saa kulutuste kondiktsiooni kohaldada pelgalt eeldusel, et üks isik on saanud endale midagi, mis pidanuks kuuluma teisele isikule. Seetõttu ei saa kulutuste kondiktsiooni alla paigutada näiteks selliseid rikastumise olukordi, mis puudutavad muid kui esemega seotud kulutusi või mis ei ole seotud võlausaldaja enda tegevusega (näiteks kui rikastumine on toimunud loodusnähtuse mõjul või seadusmuudatuse tõttu), vastasel juhul muutuks kulutuste kondiktsioon ise üldiseks rikastumismõnudeks.
8. Tulenevalt sellest, et kulutuste kondiktsioon kaitseb võlausaldaja huvi tema tehtud kulutuste hüvitamiseks, on kulutuste kondiktsiooni kohaldamise esimene eeldus Eesti õiguses see, et võlausaldaja on teinud kulutusi võlgniku esemele. Kulutusi võib määratleda kui vabatahtlikke varalisi ohvreid, st sellist hüve kaotust, mida ei ole võimalik natuuras tagasi pöörata. Varalise ohvri all tuleb mõista teise isiku esemega ühendatud materjali ning rahalisi panuseid kolmandatele isikutele makstud tasu näol. Lisaks hõlmab „kulutuste” mõiste kulutuste kondiktsiooni puhul ka võlausaldaja enda tööpanust (erinevalt käsundita asjaajamise regulatsioonist, milles eristatakse kulutusi ja tasu). Kulutuste kondiktsioon hõlmab iga suguseid esemega seotud kulutusi, mis võivad seisneda teise isiku eseme füüsilises või õiguslikus mõjutamises. Erinevalt ebaseadusliku valdaja kulutuste hüvitamise eriregulatsioonist ei oma kulutuste kondiktsiooni alusel hüvitatavate kulutuste määratlemisel tähtsust kulutuste roomaõiguslik liigitus, st küsimus, kas esemele tehtud kulutus oli vajalik, kasulik või toreduslik.
9. Teine kulutuste kondiktsiooni kohaldamise eeldus on see, et kulutusi on tehtud ilma õigusliku aluseta. „Õigusliku aluse puudumine” kulutuste kondiktsiooni materiaalõigusliku eeldusena tähendab, et kulutuste kondiktsioon kohaldub alles siis, kui kulutuste hüvitamine ei ole võimalik muude sätete alusel. See tuleneb asjaolust, et alusetu rikastumise õigus on teisi institute täiendava iseloomuga. Kõiki uuritud õiguskordi ning ka DCFR-i iseloomustab lepinguliste ja lepingusarnaste (st käsundita asjaajamisest ja lepingueelsetest võlasuhetest tulenevate) nõuete eesõigus alusetu rikastumise sätete ees. Saksa, Austria ja Šveitsi õiguses peetakse alusetu rikastumise suhtes eesõigust omavaks ka asja ebaseadusliku valdaja poolt tehtud kulutuste hüvitamise eriregulatsiooni; lisaks on Austria ja Šveitsi õiguses ette nähtud eraldi sätted teise isiku maale ehitamise juhtudel. Seevastu Eesti õiguses hüvitatakse valdaja kulutuste eriregulatsiooni (AÕS § 88 lg 1) alusel vaid vajalikud kulutused, kõik muud kulutused aga kulutuste kondiktsiooni alusel.

10. Saksa õiguskirjanduses on leitud, et kulutuste kondiktsiooni saab kohaldada vaid juhul, kui kulutusi teinud isik arvas ekslikult, et kulutuste objektiks olev ese kuulub mitte teisele isikule, vaid temale endale. Töös jõuti järeldusele, et Eesti õiguses ei saa võlgniku eksimust eseme kuuluvuses pidada kulutuste kondiktsiooni materiaaalõiguslikuks eelduseks. Seda saab väita kulutuste kondiktsiooni ja käsundita asjaajamise instituudi omavahelise seose põhjal. Nimelt saab õigustamatu asjaajajal või teise isiku asja enda huvides ajanud isiku esitada soodustatu vastu kulutuste kondiktsioonist tuleneva nõude. Nii õigustamatut asjaajajat kui enda huvides tegutsevat asjaajajat saab aga pidada isikuteks, kes on teadlikud, et teevad kulutusi teise isiku esemele, st tegutsevad ilma eksimusega.
11. Samuti ei ole Eesti õiguses kulutuste kondiktsiooni kohaldamise materiaaalõiguslikuks eelduseks võlgniku rikastumine kui juurdekasv tema varalises sfääris. See järeldus tuleneb asjaolust, et kulutuste kondiktsiooni primaarne funktsioon pole mitte võlgniku rikastumise kõrvaldamine, vaid võlausaldaja varas tekkinud puudujäägi tagasitäitmine. Võlgniku rikastumist ei saa kulutuste kondiktsiooni eelduseks pidada ka protsessuaalse tõendamiskoormise kohase jaotuse aspektist, sest VÕS § 1042 lg 1 viitab võlgniku rikastumise määratlemisel võlgnikuga seotud subjektiivsetele kriteeriumitele (võlgniku kavatsused, kulutuste kasulikkus võlgniku jaoks) võlausaldajale aga ei saa panna kohustust tõendada võlgniku individuaalsfääri puudutavaid asjaolusid.
12. Nii Eesti, Saksa, Austria kui Šveitsi õiguses lähtutakse põhimõttest, et soorituskondiktsioonil on eesõigus mittesoorituskondiktsioonide, sh kulutuste kondiktsiooni ees. Seega võib öelda, et mida kitsam on „soorituse” mõiste, seda suurem on nende juhtumite arv, mis tuleb lahendada mittesoorituskondiktsioonide, sh kulutuste kondiktsiooni abiga. Eesti õiguses kohaldub soorituskondiktsioon vaid siis, kui võlausaldaja eesmärk teise isiku vara suurendamisel on mingi kohustuse täitmine; kui isik teeb teise isiku esemele kulutusi muul eesmärgil, siis kohaldub kulutuste kondiktsioon. Seevastu Saksa, Austria ja Šveitsi alusetu rikastumise õiguses on soorituse tagasitäitmise reeglite kohaldamisala laiem, sest soorituskondiktsiooni alaliigina tunnustatakse ka nn eesmärgikondiktsiooni (*condictio ob rem*). Nimetatud kondiktsiooni kohaldatakse nende riikide õiguspraktikas muuhulgas siis, kui isik teeb teise isiku esemele kulutusi ootusega saada tulevikus ise selle eseme omanikuks. Eesmärgikondiktsiooni funktsionaalne vaste sisaldub ka DCFR-i artiklis VII.-2:101 lg 4. Kuna Eesti alusetu rikastumise õiguses eesmärgikondiktsioon puudub, siis tuleb teatava tulemuse saabumise ootuses tehtud kulutuste hüvitamine lahendada kulutuste kondiktsiooni raames.

Töö **kolmas alaeesmärk** oli kindlaks teha kulutuste kondiktsiooni nõude sisu ja ulatus. Selle alaeesmärgi osas on autori järeldused alljärgnevad:

13. Reeglina on alusetu rikastumise nõude sisuks võlgniku poolt saadu väljaandmine, väljaandmise võimatuse korral aga saadu väärtuse hüvitamine. „Saadu” mõiste sisustamine on seotud sellega, milles üldisemalt nähakse alusetu rikastumise õiguse funktsiooni. Restitutsiooniteooria kohaselt määratakse rikastumisenõude sisu nn esemelise lähenemise põhjal. See tähendab, et rikastumisenõue on suunatud esmajoones sellele, mille võlgnik on „saanud”, st konkreetsele esemele, mitte aga võlgniku „rikastumisele” ehk tema varalisele olukorrale. Niisiis tuleb Eesti õiguses kulutuste kondiktsiooni puhul võlgniku poolt „saaduks” lugeda kulutused, mille võlausaldaja on võlgniku esemele teinud. Kulutusi ei ole nende olemuse tõttu võimalik välja anda, seega tuleb hüvitada kulutuste väärtus.
14. „Saaduks”, mis tuleb välja anda või hüvitada, ei saa lugeda kulutuste objektiks oleva eseme väärtuse tõusu. See, mille võlgnik on võlausaldaja käest saanud, on kulutus (nt lisatud materjal, tööpanus), eseme väärtuse tõus aga üksnes peegeldab selle kulutuse tulemust võlgniku varas. Eseme väärtuse tõusu „saaduks” nimetamine tähendaks kulutuste majandusliku tulemuse tähtsustamist juba nõude materiaalsoojuste eelduste tasandil, – see aga, nagu töös eelnevalt näidatud, ei ole ei kulutuste kondiktsiooni funktsiooni ega poolte tõendamiskoormist silmas pidades põhjendatud.
15. Kui alusetu rikastumise õiguses on üldreegliks, et natuuras väljaandmise võimatuse korral arvestatakse saadu väärtust objektiivsete kriteeriumide alusel, siis kulutuste kondiktsiooni puhul arvestatakse kulutuste väärtust eseme omaniku subjektiivseid huve silmas pidades. Eesti õiguses ilmneb see VÕS § 1042 lg 1 põhjal. Selline võlgniku individuaalsetest huvidest lähtumine on selgitatav kulutuste kondiktsiooni eesmärgiga kaitsta võlgnikku kohustuse eest maksta hüvitist selliste kulutuste eest, mille tegemise suhtes ta ei ole soovi avaldanud ning millest talle mingit kasu ei ole. Selle poolest erineb kulutuste kondiktsioon soorituskondiktsioonist – viimane lähtub sellest, et kui võlausaldaja on teinud võlgniku esemele kulutusi mingi kohustuse täitmise eesmärgil ning võlgnik on sellise soorituse vastu võtnud, siis ei ole tegemist võlgniku teadmata või tema tahte vastaselt tehtud kulutustega. Lisaks on VÕS § 1042 lg-t 1 võimalik kohaldada puhtalt nõude ulatuse kindlaksmääramisel eesmärgil ka mõningate muude hüvitanisnõuete juures, mille puhul on peetud vajalikuks arvestada võlgniku subjektiivseid huve (VÕS § 639 lg 2: mittesiduva eelarve ületamine töövõtja poolt; PärS § 49 lg 2: eelpärija kulutused).
16. VÕS § 1042 lg 1 kohaselt tuleb võlgniku rikastumise kindlakstegemisel arvesse võtta, kas tema esemele tehtud kulutused on temale kasulikud

ning millised on olnud tema kavatsused eseme suhtes. Kulutuste kasulikkus võlgniku jaoks ei võrdu „kasulike kulutustega” TsÜS § 63 p 2 mõttes. Seda saab väita esiteks seetõttu, et kulutuste kondiktsioon ei ole mõeldud üksnes valdaja kulutuste eriregulatsiooni (AÕS § 88 lg 1) täiendamiseks. Teiseks hõlmab kulutuste kondiktsioon ka selliseid kulutusi, mis ei suurenda eseme väärtust või funktsionaalsust ning mida seetõttu TsÜS § 63 mõttes „kasulikeks kulutusteks” lugeda ei saa.

17. Seega tuleb kulutuste kasulikkust hinnata eseme omaniku seisukohast. Kulutuste kasulikkus võib ilmneda näiteks selles, eseme omanik on teise isiku tegevuse tõttu säästnud omapoolseid kulutusi. Seda võib reeglina jaatada siis, kui kulutused olid tehtud eseme säilitamiseks või hävimise eest kaitsmiseks, ent ka siis, kui need vastasid eseme omaniku kavatsustele. Isiku kavatsusi on võimalik arvesse võtta vaid tingimusel, et need on tegelikud. See tähendab omaniku tegeliku, mitte eeldatava tahte kindlakstegemist. Omanikul ei saa olla enda eseme parandamise kavatsusi juhul, kui ta ei ole parandamise vajadusest üldse teadlik, näiteks kui mingi asi on temalt varastatud ning peale vargust kahjustada saanud. Kui eseme omanik on kulutuste tulemuse kasumlikult realiseerinud, näiteks müügi või üürimise kaudu, siis saab öelda, et tehtud kulutused on olnud tema jaoks kasulikud ning seega on ta rikastunud. Kui omanik kulutuste tulemust veel realiseerinud ei ole, siis teatavatel tingimustel võib seda temalt siiski oodata. Siin on võimalik tugineda sarnastele kriteeriumitele, mille abil kahju hüvitamise õiguses tuletatakse kahjustatud isiku kohustus vähendada endale tekitatud kahju (VÕS § 139 lg 2; BGB § 254 lg 2).

18. Kõikides uuritud õiguskordades ning samuti DCFR-is lähtutakse sellest, et alusetu rikastumise õigusele omast „leebe” vastutuse privileegi saab kasutada üksnes heauskne võlgnik. Eesti õiguses diferentseeritakse rikastumismõnede ulatust võlgniku hea- või pahauskuse alusel üksnes soorituskondiktsiooni ja rikkumiskondiktsiooni puhul, kulutuste kondiktsiooni reguleeriv VÕS § 1042 aga pahauskse võlgniku rangemat vastutust ette ei näe. Selline regulatsioon oleks põhjendatud siis, kui kulutuste kondiktsiooni kohaldamisala piirdukski vaid juhtumitega, kus eseme omanik on heauskne, näiteks kui ta viibib eemal ning pole kulutuste tegemisest teadlik. Samas selgus tööst, et eesmärgikondiktsiooni (*condictio ob rem*) puudumise tõttu tuleb Eesti õiguses kulutuste kondiktsiooni abil lahendada ka selliseid olukordi, kus eseme omanikku heauskseks lugeda ei saa. Seetõttu tuleks Eesti õiguses ka kulutuste kondiktsiooni nõude ulatuse määratlemisel võtta arvesse eseme omaniku hea- või pahauskust. Kulutuste kondiktsiooni kohaldamisel tuleb pahauskseks lugeda eelkõige see isik, kes teadis, et teine isik teeb tema esemele ilma õigusliku aluseta kulutusi ning kes ei kasutanud võimalust avaldada oma vastuseisu tehtavatele kulutustele või andis ise ajendi kulutuste tegemiseks (näiteks lubades eseme kulutuste tegijale võõrandada). Pahauskne on seega

näiteks eseme omanik, kes teadlikult sõlmis vormitühise võõrandamis-
lepingu, kuid kelle vastu ei saa esitada usalduskahju hüvitamise nõuet
põhjusel, et ta ei ole kohustunud lepingu ettevalmistamiseks või sellega
seotud asjaoludest teavitamiseks (VÕS § 15 lg 1).

19. Pahauskne võlgnik peab võlausaldajale hüvitama kulutuste objektiivse
väärtuse ega saa tugineda sellele, et kulutused pole tema jaoks kasulikud.

20. Et kulutuste kondiktsioon lähtub restitutsiooniteooriast, siis määrab
võlausaldaja nõude ülempiiri see, millest ta on kulutusi tehes „ilma
jäänud”, ehk mis on tema tehtud kulutuste objektiivne väärtus. Riski, et
eseme väärtus tõuseb rohkem kui selle esilekutsumiseks panustatud ku-
lutuste summa, kannab teise isiku esemele kulutusi teinud isik, mitte
eseme omanik. Restitutsiooniteooriast lähtuvalt ei pea ka pahauskne
võlgnik maksma võlausaldaja tehtud kulutusi ületavat hüvitist, ning seda
isegi siis, kui tal on õnnestunud kulutustega loodu kasumlikult
realiseerida.

21. VÕS § 1042 lg 2 p 1 kohaselt on kulutuste kondiktsiooni alusel hüvitis-
nõude esitamine välistatud, kui kulutustega loodud parendused on
võimalik eseme küljest ära võtta. Parenduste äravõtmist puudutava otsuse
langetamise õigus on põhjendatult antud eseme omanikule, kuna kulu-
tuste kondiktsioon peab eseme omanikku kaitsma soovimatute hüvitamis-
kohustuste eest. Parenduste äravõtmise õiguse reguleerimise eesmärk on
vähendada neid komplitseeritud olukordi, kus tuleb tegeleda kulutuste
väärtuse määramisega.

Arvestades väitekirja **põhieesmärki** võib resümeerida, et kulutuste kondiktsioo-
ni regulatsioon Eesti õiguses võimaldab saavutada poolte huvide tasakaalu siis,
kui nõude eelduste, sisu ja ulatuse määratlemisel võetakse arvesse kulutuste
kondiktsiooni suunitletust võlausaldaja varas tekkinud puudujäägi tagasitait-
misele. Nõude eelduste sisustamisel on lisaks oluline silmas pidada ühelt poolt
kulutuste kondiktsiooni seoseid teiste tsiviilõiguse institutidega ning teiselt
poolt seda, et kulutuste kondiktsioon on üldise alusetu rikastumise nõude kitsen-
damise vajaduse tõttu tekkinud erikoosseis, mitte igasuguse rikastumise välja-
andmisele suunatud üldsäte. Kulutuste kondiktsiooni nõude ulatuse määrat-
lemisel on poolte huvide tasakaalu saavutamiseks kohane kasutada diferent-
seeritud lähenemist sõltuvalt võlgniku hea- või pahausksusest.

SUMMARY

Condition of Expenditures: Compensation of Expenditures made on Another Person's Property in Unjustified Enrichment Law

INTRODUCTION

Unjustified enrichment law can be regarded as a traditional part of the legal systems of continental Europe. Model rules on unjustified enrichment are also provided for in the Draft Common Frame of Reference (DCFR). In practice unjustified enrichment law is most often applied in order to reverse failed transactions but it also covers other kinds of cases where someone has obtained a benefit at the expense of another without there being a legal ground for that. One of such cases which may be subject matter of the rules of unjustified enrichment can be described as making expenditures on another person's property without any agreement (or any other legal ground) therefor. In German legal theory a separate type of unjustified enrichment claim has been developed to solve cases regarding such expenditures. This claim is called condition of expenditures (or expenditure condition) and it has been also acknowledged in some other jurisdictions like Austria, Switzerland and Estonia. In Estonian law, condition of expenditures is regulated in § 1042 of the Law of Obligations Act (LOA).⁸⁴⁶

Unjustified enrichment law aims at returning that which was received without legal ground. Unlike corporeal objects or amounts of money, expenditure is not returnable in kind, which leaves compensation as the only option. In a situation where the owner of a property has not requested any expenditure to be

⁸⁴⁶ LOA § 1042. Compensation of expenditures

(1) A person who incurs expenditures with regard to an object of another person without a legal basis therefor may demand compensation of the expenditures to the extent to which the person on whose object the expenditures are incurred has been enriched thereby, taking into consideration, inter alia, the fact of whether such expenditures are useful to the person and the intent of the person with regard to the object. Determination of the extent of enrichment shall be based on the time when the person with regard to whose object expenditures are incurred has the object returned or is able to begin to use the increased value of the object in any other manner.

(2) A person who incurs expenditures has no right of claim provided for in subsection (1) of this section if:

- 1) the person with regard to whose object expenditures are incurred demands the removal of improvements made by means of the incurred expenditures and if the removal of such improvements is possible without causing damage to the improvements;
- 2) the person who incurs expenditures fails, due to circumstances arising from the person, to notify the other person in time of the intent to incur expenditures;
- 3) the person with regard to whose object expenditures are incurred has contested the incurrance of the expenditures in advance;
- 4) the incurrance of expenditures with regard to the object is prohibited arising from law or the contract.

made, and may not even be aware of expenditure being incurred with regard to his property, it might not be fair to make him compensate the full value of the incurred expenditures. Therefore, the central issue to be solved by the condition of expenditures is how to achieve a balance between both parties' interests in such a situation. On one hand, it is important to observe the principle that no one should be enriched at the expense of another, but on the other hand, the freedom of individuals to decide on matters related to their property should not be forgotten either.

Entry into force of the Law of Obligations Act changed the Estonian unjustified enrichment law considerably: compared to §§ 477–478 of the Estonian SSR Civil Code, the regulation in the LOA is much more detailed (consisting of 16 articles) and is based on different dogmatic foundations. Thus, applying unjustified enrichment law in practice raises problems which point to the necessity for a comprehensive analysis of the regulation. The provisions of unjustified enrichment in the LOA are modelled after the draft law on unjustified enrichment which was prepared by German professor Detlef König and published in 1981. This draft was made at the behest of the German Minister of Justice in order to provide basis to reforming the unjustified enrichment part of the German civil code (*Bürgerliches Gesetzbuch*, BGB) but was not enacted in practice. The draft is based on a classification of unjustified enrichment claims elaborated in German jurisprudence. By virtue of German law, several other countries follow this classification too, and try to match it with the texts of the law based on earlier theories. This inevitably leads to a situation where the scope of application, prerequisites, content and extent of specific types of enrichment claims lack clarity and need to be specified. This especially applies to expenditure condition because there are various conflicting positions in German legal literature as to the specific substantiation of this condition. Therefore, the author believes that the subject of the dissertation is a topical issue also outside of Estonia, in particular in countries which have accepted a similar classification of enrichment claims in unjustified enrichment law as Estonia. In addition, this study provides insight into how the draft meant to reform unjustified enrichment of BGB works in practice in Estonian legal order.

The **central issue** of this dissertation is the question of whether the regulation of expenditure condition in Estonian law enables to achieve a balance between parties' interests in a situation where one person has incurred expenditure with regard to another person's property without a basis arising from law or an agreement between the parties. In order to answer that question, the author has set three specific objectives. **The first objective** of the dissertation is to establish those interests of the parties which are protected by a legal order through the regulation of expenditure condition, and to find out if and in what extent it is necessary to protect those interests. **The second objective** is to find out how the need to take into consideration the interests of the parties and the relations of the expenditure condition with other institutes of civil law influence the prerequisites of the expenditure condition. **The third**

objective of the dissertation is to establish the content and extent of the claim of expenditure condiction.

In accordance with the objectives of the dissertation the following research questions have been raised:

- 1) how has the expenditure condiction historically developed and which civil law institutes may be considered the closest to expenditure condiction;
- 2) what is the nature and function of expenditure condiction and which prerequisites must be met to apply expenditure condiction;
- 3) how to distinguish expenditure condiction from other non-contractual claims which provide for compensation for expenditure incurred with regard to another person's property, and how is expenditure condiction related to the institutes these claims are based on;
- 4) how to distinguish expenditure condiction from performance condiction and what is the relationship between performance condiction and expenditure condiction;
- 5) what is the content and extent of the claim filed on the basis of expenditure condiction, including based on what criteria should enrichment of a debtor be determined and what is the maximum extent of the claim filed on the basis of expenditure condiction.

The structure of the dissertation is based on the listed research questions. **The first chapter** studies the historical development of expenditure condiction in order to find out which civil law institutes expenditure condiction is most related to, and which can therefore be considered as the closest to expenditure condiction. Such a study helps to understand and solve difficulties which arise in distinguishing expenditure condiction from other civil law institutes. Also, exploring the development of expenditure condiction unveils problems that needed to be solved and which led to the emergence of enrichment claim. This is important for understanding what are the interests that expenditure condiction aims to protect. **The second chapter** discusses the nature of expenditure condiction, focusing on the importance of the issue of whether the claim is a general clause type of unjustified enrichment claim or a narrowly delimited one. This chapter also analyses the function of expenditure condiction which is necessary in order to draw conclusions as to the prerequisites of applying expenditure condiction, and the content and extent of the claim. Prerequisites of expenditure condiction are also analysed in the second chapter. **The third chapter** focuses on how to distinguish expenditure condiction from other non-contractual claims for compensation of expenditure. The institutes which are studied are *negotiorum gestio*, regulation of compensation of expenditure incurred by an unauthorised possessor, and liability arising from a pre-contractual relationship. In this chapter, it is also analysed how relations of these institutes to expenditure condiction influence the content and extent of a claim of expenditure condiction. **The fourth chapter** analyses how to

distinguish expenditure condition from performance condition. It is necessary to make this distinction because, similarly to expenditure condition, performance condition represents a situation of unjustified enrichment where the enrichment is caused by the creditor's activity but in case of performance condition the liability of the debtor in Estonian law is regulated differently. The fourth chapter also deals with the question how the scope of application of expenditure condition is affected by the presence or lack of the purpose condition (*condictio ob rem*) in a legal order. In **the fifth chapter** it is analysed how to determine the content and extent of a claim considering the purpose and function of expenditure condition. It is studied whether and to what extent the result achieved with expenditure should be taken into account when determining the content and extent of the claim, in particular when the result is manifested in the increase of the value of the object. It is also shown that the extent of a claim of expenditure condition should be modified according to the extent of protection the parties need and deserve in a specific case.

The dissertation focuses only on unjustified enrichment obligation involving two persons. On one hand, this choice has been made for the purposes of volume of the dissertation, and on the other hand, because analysing the so-called triangular relationships in greater depth would require focusing more on the issues of determining the elements of the definition of performance than on the compensation of expenditure. Taking into consideration the volume of the work and the research questions, compensation of expenditure within different specifically regulated legal relationships (specific types of contracts, common ownership, finding, etc.) has not been discussed.

Comparative, historical and dogmatic methods have been used in the dissertation. Since Estonian unjustified enrichment law is based on principles which have developed in German law during the twentieth century, the main comparative source in this work is German law. Relevant German case law and legal literature have been used in the dissertation. Also, Austrian and Swiss law have been studied to a lesser degree. These jurisdictions have been selected for the research because they represent legal orders which follow the classification of enrichment claims developed in German law and therefore also recognize expenditure condition. In addition, DCFR and its commentaries have been used. In DCFR, the model norms of unjustified enrichment have been systemized on different bases than in the LOA. However, the author believes that DCFR can be used as a reference model because it contains principles which may be regarded as common core of unjustified enrichment law of most of the member states of the European Union and it reflects modern developments in unjustified enrichment law. The fact that DCFR focuses on pointing out general principles renders it a source which thanks to its generalized approach helps to identify possible inconsistencies in Estonian law, including in unjustified enrichment law.

The dogmatic method enables to focus on determine the prerequisites and the extent of expenditure condition through its relations with other civil law institutes. The dogmatic method also enables to identify those aspects where

relations between expenditure condiction and some other institute are merely apparent. The historical method has been used in order to study the development of expenditure condiction as an independent claim of unjustified enrichment. In author's view, it is not possible to understand the relations of expenditure condiction with other institutes, and particularly problems related to distinction it from other compensation claims, by examining only the current legal provisions.

In the dissertation, legislation, drafts of legal acts, legal literature and case law as at 17.06.2013 have been used.

The following is a summary of the topics analysed by chapters of the thesis and the conclusions made.

I. DEVELOPMENT OF CONDICTION OF EXPENDITURES

The term 'condiction' comes from an ancient Roman action which originated from 3rd century BC and was named *legis actio per condictioem*. In most cases the prerequisite of *condictio* was an intentional transfer of property (*datio*) which in turn required the existence of some transaction (*negotium*) between the parties. If the purpose of the transfer had fallen off for some reason, retention of that which was transferred turned out to be unjustified and thus had to be returned. If the transferor had lost his ownership and could thus not use the *rei vindicatio*, *condictio* was a suitable ground for claiming back that which was transferred.

In classical Roman law (82 BC – 250 AC) *condictio* was not applied in cases regarding expenditures made on the property of another person. The types of *condictiones* found in *Corpus iuris civilis* allow to conclude that a special condiction of expenditures was also unknown in postclassical Roman law (250 AD – 563 AD). One explanation for that can be found in Digest (D) 12.6.33: it says that someone who builds a house on another's land cannot submit a claim against the landowner on the basis of *condictio* because "there is no transaction between us" (*quia nullum negotium inter nos cotraheretur*). Another reason for denial of *condictio* in cases of expenditures can lie in the content of a claim of *condictio*. Namely, *condictio* was aimed at returning a particular thing (*certa res*) or sum of money (*certa pecunia*) whereas expenditures made on another's property do not fit within either of these categories.

In postclassical Roman law an important feature was added to the law of *condictiones*, namely the reason for existence of conditions was found to lie in a general principle that no one should enrich himself at the expense of another (the so-called 'enrichment principle'). The origins of this principle are traced back to Aristotle's idea of compensatory justice. In Digest the enrichment principle is associated with the Roman jurist Pomponius and found in D 12.6.14: *Nam hoc natura aequum est neminem cum alterius detrimento fieri locupletioem*.

However, absence of expenditure condition does not mean that a person who had incurred expenditures on another person's property could not claim compensation at all. Instead, Roman law did acknowledge some other remedies which were aimed at restitution or compensation and could bring relief in cases regarding expenditures. For example, if expenditures were made by an unauthorised possessor, such expenditures were treated as a side problem of *rei vindicatio* and thus subject to a specific regulation. Compensation of these expenditures was made dependant of the type of expenditures and of the state of mind of the possessor. Thus necessary expenditures made by the *bona fide* possessor (e.g. a possessor who did not know or ought not to know that the possession is unauthorised) had to be compensated in full, whereas in case of useful expenditures the result of those expenditures was important.

It can be concluded from the text of D 6.1.38 that the objective raise of the value of a thing was not a decisive criterion for the extent of compensation. Instead, the possibilities of a particular owner had to be taken into account which means that his subjective interests did play a considerable role. Another conclusion that can be drawn from this fragment of Digest is that the possessor could not claim more than the expenditures actually made. This means that the "patrimonial sacrifice" of the possessor constituted an upper limit of his claim.

In classical Roman law the *mala fide* possessor was denied any compensation. Therefore it can be said that originally the rules on compensation of possessor's expenditures were regarded as an exceptional privilege for *bona fide* possessor. However, in postclassical Roman law the jurists began to expand the enrichment principle not only to *condictiones* but also to rules on compensation of possessor's expenditures. As a result of this, it was found that since the owner has been enriched by expenditures anyway, the *mala fide* possessor too deserves compensation in certain cases, namely when he had incurred necessary expenditures (C 3.32.5).

In Roman law, expenditures on another's property could also be compensated on the ground of *negotiorum gestio* (D 3.5). This institute served as a basis for claims arising from situations where someone managed urgent affairs of an absent friend in order to avoid friend's property being damaged or his reputation being harmed. Normally it was required that the manager (*gestor*) had acted with intent to manage another's affairs (*animus negotia aliena gerendi*). In turn, such intent presupposed the knowledge of the manager that his activity concerned someone else's affairs.

The *gestor* was allowed to claim compensation for expenditures incurred if the expenditures were useful (*utilis*) from the point of view of the principal (*dominus*). However, it can be noted that *gestor*'s intent was not always considered to be an essential prerequisite for his claim. The common feature of the situations where the issue of intent was ignored is the 'positive result' of the management, e.g. the fact that the principal has obtained a benefit as a result of someone else managing his affairs. An example of this is provided in D 3.5.48 which says that someone who sells an item he believes to be his own is considered to be manager of affairs of a true owner of this item. Taken from the

contemporary point of view it can thus be concluded that in ancient Roman law *negotiorum gestio* was sometimes applied in cases where a ‘deficit’ of remedies occurred, that is to say when there were no other remedies available for compensation or restitution of a benefit obtained without a legal ground.

In postclassical Roman law the *negotiorum gestor* was given a right to claim compensation for expenditures even in cases he had managed another’s affairs in his own interest. This development can be explained by the influence of the above mentioned enrichment principle on the law of *negotiorum gestio*: if the principal was enriched as a result of the manager’s activity, it was deemed to be unjust if the principal could retain the benefit obtained. On the other hand, it had to be kept in mind that the manager had still acted in his own interest. Therefore a solution balancing both parties’ interests was provided in D 3.5.5.5: the manager was allowed compensation but only to the extent the principal had been enriched („... *in quod ego locupletior factus sum...*”). Thus it can be said that in the described situation the *gestor*’s claim did serve as an enrichment claim.

During the Middle Ages the authority of *Corpus iuris civilis* was irrefutable. Therefore the medieval jurists had to solve the following problem: while the Digest refers to the principle that no one should enrich himself at the expense of others, it does not contain a remedy which could be directly associated with this principle. The solution was found in combining the general principle and the remedies already present in the Digest. Therefore the method used by the medieval jurists has in legal literature been described as ‘stretching’ the remedies already present in the *Corpus iuris civilis*. Opinions of the learned jurists concerning expenditures made by *mala fide* possessor demonstrate how this method was applied. For example, it was found that the possessor could claim compensation by relying on *negotiorum gestio* – the above mentioned fragment in D 3.5.5.5 provided a good argument for that. Another way for claiming compensation suggested by some medieval jurists was actually based on *condictio* but here the aim of *condictio* was to allow the possessor to reclaim the possession of a thing so that he could remove the improvements. There were also dissenting opinions: glossator Martinus Gosia had already as early as in 12th century found that it was possible to derive a remedy from the general enrichment principle itself. However, legal historians have shown that Martinus’ view was rejected by other jurists of that time.

It was only Hugo Grotius who stated that the enrichment principle itself provided a sufficient basis for claim. In his opinion, this general enrichment claim did exist besides the traditional Roman *condictiones* and made it possible to reclaim something which in any other way had moved from one person’s property to another one’s without legal ground. One could expect that Grotius’ views found their way to the natural law codifications of the 18th and 19th century but this was not the case. Neither the Prussian Allgemeines Landrecht (ALR, 1794) nor French Code Civil (1811) or Austrian Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (ABGB, 1811) contain a remedy directly derived from the general enrichment principle, no special enrichment claim regarding expendi-

tures can be found either. In 1892 the French Cour de Cassation in a case called ‘Boudier’ introduced a general enrichment remedy which was inspired by a Roman *actio de in rem verso*. Until that, the French courts had tended to apply *gestion d'affaires* in situations where the gestor was not even aware of him managing somebody else’s affairs. Thus it can be said that the developments in French law confirm the interrelations of unjustified enrichment and *negotiorum gestio* that were already present in postclassical Roman law: namely that the absence of a general enrichment remedy can be compensated by *negotiorum gestio* by using the objective approach, e.g. by not requiring the the gestor’s intent to manage another’s affairs.

The approach taken by legal scholars until the second half of 19th century may in general be characterised as attempt to put the general enrichment principle in the framework of an already existent remedy. These traditions were also followed in the Baltic Private Law Code (BPLC) which was drafted for the Baltic Sea provinces (Estonia, Livonia and Curonia) of the Russian Empire and entered into force in 1894. Every article of BPLC was complemented with a reference to a relevant fragment from the *Corpus iuris civilis*. True, article 3734 of BPLC did say that nobody is allowed to unjustly enrich himself to the detriment and on the account of another person, and the reference added to that article pointed to D 12.6.14. The following article, art 3735 could even be considered as a general enrichment remedy because it stated that the unjustified enrichment must be returned. But in saying that, the drafters of BPLC had referred to D 6.1.23.4 which deals with the expenditures of an unauthorised possessor. This fragment can by no means refer to a general enrichment claim. Thus the BPLC reveals that even if the idea of an enrichment claim of a general nature had started to spread, the prevailing legal thought of the era was still not prepared to accept that such claim could be created without using any specific Roman remedy as a model.

During the last decades of 19th century the thought of unjustified enrichment as direct source of an obligation finally gained wider acceptance. Friedrich Carl von Savigny’s view of condiction as means for removal of unjustified increase of debtor’s assets first found its way in article 70 of Swiss law of Obligations (*Obligationenrecht*, OR) of 1881, and somewhat later in § 812 of BGB. After entry into force of BGB, the prevailing doctrine saw this article as a general and uniform enrichment claim. Therefore this doctrine can be described as “unitary theory” (*Einheitslehre*).

However, already some decades after BGB was enacted, attempts were made to restrict and delimit § 812 of BGB because the general clause turned out to be too wide. In 1930-s a significant dogmatic turn took place in the German unjustified enrichment law: it was argued that § 812 of BGB actually contains several enrichment claims which must be distinguished on the basis of whether the enrichment of the debtor is a result of a performance or whether it has occurred in another way. This “another way” was first and foremost understood as interference in creditor’s rights by the debtor. In 1950-s Ernst von Caemmerer stated that in order to give the enrichment claim the proper form and

outlines, one must distinguish separate types of enrichment claims: performance-based and non-performance-based claims. Hence the name given to his theory: separation theory (*Trennungslehre*). It was also von Caemmerer who argued that there is a specific sub-type of non-performance condition which is called expenditure condition (*Verwendungskondiktion*).

A clearer vision of expenditure condition was presented by Detlef König who in his draft law for modernising BGB had suggested a model for rearranging the unjustified enrichment articles of BGB. In his draft the expenditure condition is given in § 3.2. In König's words the expenditure condition had emerged from the law of *negotiorum gestio*; he even considered this condition as a weaker form of *negotiorum gestio*. Thus he found that in drafting the expenditure condition the principles inherent to *negotiorum gestio* must be followed. For example, König argued that the maximum extent of the claim under expenditure condition cannot exceed the one provided by *negotiorum gestio*.

In author's view the historical research revealed that condition of expenditures has its roots not in the *negotiorum gestio* but in the general enrichment claim which had been developed on the basis of the old Roman maxime that no one should enrich himself at the expense of others. As this general claim proved to be too wide, it was again "deconstructed" into specific types of enrichment claims, one of which is the condition of expenditures.

2. NATURE, FUNCTION AND PREREQUISITES OF CONDITION OF EXPENDITURES

2.1. Expenditure condition as a claim arising from unjustified enrichment

The historical experience of continental Europe has shown that the general maxim whereby no one should unjustly enrich himself at the expense of another is not appropriate for use as a directly applicable rule. Intervention by a legal order is not necessary in all cases of unjustified enrichment at the expense of another. Thus, the general principle of prohibition of unjustified enrichment should be specified and narrowed in order not to impede economic development based on free competition and the exercising of private autonomy of individuals.

One possibility for restricting the scope of application of unjustified enrichment law that all European legal orders use to a greater or lesser extent, is to give priority to other provisions (for example, contract law) over unjustified enrichment provisions. In addition to that, the general principle is specified by creating a certain internal structure in the law on unjustified enrichment. That structure (taxonomy) must coincide with other fields of private law and enable to distinguish unjustified enrichment from other institutes. Based on how the law on unjustified enrichment is structured, three main models can be pointed out in European legal orders: Germanic, Romanic and Anglo-American.

The Germanic model is characterized by the existence of specific types of enrichment claims derived from the general enrichment clause. These claims (conditions) are grouped as performance conditions and non-performance conditions based on whether the enrichment has occurred by way of performance or in some other way. This model is followed by the prevailing view in German law and has been accepted also by Austrian and Swiss law. Estonian law too follows the Germanic model. Unlike in other legal orders analysed in this dissertation, in Estonia the typology of unjustified enrichment has been explicitly laid down in the law. Thus the structure of Chapter 52 of the Law of Obligations Act (LOA) is a clear indication of the impact of separation theory: the chapter has been divided into four divisions: the first division contains a general provision (§ 1027), the second one regulates the performance condition (§§ 1028–1036), the third one the interference condition (§§ 1037–1040) and the fourth division (§§ 1041–1042) regulates expenditures incurred for the benefit of other persons. Provisions of the fourth division are classified as performance of obligation of other person (§ 1041), and incurring expenditures with regard to an object of another person (§ 1042).

The Romanic model is characterized by differentiating between prestation that was undue (having its roots in Roman *condictio indebiti*) and unjustified enrichment (i.e. the general enrichment claim). Prerequisites necessary to file an unjustified enrichment claim are the enrichment of the debtor and disenrichment of the creditor, causal connection between enrichment and disenrichment, and absence of legal ground for enrichment.

What characterizes the third, e.g. the Anglo-American model is that first, the creditor must prove that the debtor has enriched at his expense and second, that the enrichment is unjust. In this classification, enrichment law is structured on the basis of unjust factor or ground of restitution.

It follows that expenditure condition is only inherent to legal orders following the Germanic model. Therefore, when analysing the condition of expenditures regulated in the LOA, it is justified to focus primarily on the countries (in particular Germany) which follow the Germanic model, as they provide the theoretical base for the study.

2.2. Function of condition of expenditures

The function of condition of expenditures is related to what is generally considered as the function of unjustified enrichment law in a legal order. It was shown in the first chapter that recognizing an independent obligation arising from unjustified enrichment is tied to the maxim of Pomponius in D 12.6.14. The maxim contains a reference to equitableness (*aequitas*) which leads to the fact that a particular function of "ensuring justice" is often attributed to the institute of unjustified enrichment. This becomes apparent from the court practice of the jurisdictions studied in this thesis: there are many examples of

judgments which refer to the granting justice as the main aim of the unjustified enrichment law.

However, in modern civil law the paradigm of unjustified enrichment law as a particularly “equitable” branch of law is being replaced by the so-called restitution theory. Pursuant to that theory the main task of unjust enrichment law is not so much to remove the advantages from the enriched person as it is to return to the creditor that of which he was deprived. This concept is reflected in Article VII.-1:101(1) of the DCFR which stipulates that a person who obtains an unjustified enrichment which is attributable to another’s disadvantage is obliged to that other to reverse the enrichment. According to the author, restitution of the “minus” in creditor’s property is the function of expenditure condition in Estonian law as well. This conclusion can be made already on the basis of the wording of § 1042(1) of the LOA: it states that ‘a person who incurs expenditures with regard to another person’s property without a legal basis therefor may demand compensation of the expenditures’ – it does not, for example, order the handing over of the sum by which the value of the property has increased due to the expenditures incurred. Thus, in terms of restitution theory the “deficit” of the creditor is the expenditure he himself has incurred.

Stemming from the position of the creditor does not mean that the increase in debtor’s assets should be ignored altogether. The fact that the debtor has something “left over” is the key factor which justifies creditor’s right to file a claim against this very person. And the extent of the duty to hand over depends on the extent of the “surplus” in debtor’s property. Therefore, the increase in debtor’s property (his “enrichment”) is important in two aspects: first, it indicates the person against whom a claim can be filed and second, it helps to determine the extent of the claim.

An additional specific function of the expenditure condition is the protection of the debtor from imposed obligation of compensation. Such protection can be justified by the principle of private autonomy: a person who did not have a possibility to express his opinion concerning the expenditures incurred with regard to his property cannot be obliged to compensate for unwanted benefits. According to the author, it must also be taken into account how much protection the debtor actually deserves in a specific situation. Therefore the expenditure condition should enable to modify the level of such protection pursuant to the facts of a given case.

For example, an enrichment debtor can be regarded as subject to high level of protection in a situation where someone makes expenditures with regard to debtor’s property despite the debtor being against the expenditures. This kind of conduct constitutes such a serious interference with the owner’s discretion that it is not justified to grant the creditor an option to file a claim. This principle is also expressed in § 1042 (2) 3) of the LOA which stipulates that a person who incurs expenditures has no right of claim if the owner of property has contested the expenditures in advance. In other words, the principle of private autonomy in the described situation should be deemed more important than the enrichment principle.

The owner (e.g. the enrichment debtor) also deserves protection from imposed obligation of compensation in a situation where he is not even aware that someone is incurring expenditures with regard to his property. However, in such a case the legal solution depends on how strong are the arguments pertaining to the interests of the person who has incurred expenditure. Where a person incurring expenditure is acting in good faith, for example if he deems the object of expenditure to be rightfully his, it definitely calls for the need to find a balance between the parties' interests. However, if the person incurring expenditures knows that the property belongs to someone else and there is no legal ground for expenditures, it is justified to favor the interests of the owner over those of the person incurring expenditure. If the person incurring expenditures is an entrepreneur and the owner of the property a consumer, it is possible to derive the preclusion of a claim for compensation already from § 99 (1) of the LOA. Pursuant to that provision, a person engaged in economic or professional activities shall not have the right of claim against a consumer to whom the person dispatches goods or provides services which the consumer did not order (similarly also BGB § 241a; ABGB § 864 (2); DCFR art II.-3:401(1)(a) and (b)). If no such provision existed, a situation could occur where companies would start using aggressive methods to further their business and would force consumers to pay for services they did not order.

On the other hand, the necessity to protect the enrichment debtor is different in a situation where the debtor knows that another person is incurring expenditures with regard to his property without a legal ground, but does not take any steps to let the creditor know he is against it. This means that the debtor could, in fact, prevent interference with his discretion by informing the creditor of his decision. If the debtor fails to use this option, he does not need to be protected from the obligation of compensation to the same degree as the person who was not aware of any expenditures being incurred.

When analysing the topic of imposed enrichment, German legal scholars mainly focus on the state of mind (e.g. the good or bad faith) of the creditor. The issues of bad or good faith of the debtor are usually not discussed at all because the necessity to protect the debtor is considered an obvious principle that does not need any specific differentiation. Such an approach is also reflected in the wording of § 1042 (1) of the LOA which is modelled after § 3.2 of the König's draft. Following the line of argumentation in German legal literature, König's draft seems to stem from the presumption that a debtor must be protected because he himself has had no possibility to have a say in the matter of expenditures. Thus, following the model of König's draft, LOA § 1042 does not (unlike performance and non-performance condiction) foresee the option of modifying the debtor's liability depending on his good or bad faith.

According to the author, it should also be considered, in case of expenditure condiction, that the owner of the property with regard to which expenditure is incurred may not always be in good faith. In the course of further study, it must be found out if this presumption is true. If it turns out that the scope of application of expenditure condiction also covers cases where the debtor is in

bad faith, then it is justified to differentiate the level of the debtor's protection under expenditure condition depending on whether the debtor deserves such protection.

2.3. Prerequisites of condition of expenditures

The first prerequisite of applying condition of expenditures is that the creditor has incurred expenditures with regard to the debtor's property. In Estonian and in German legal literature "expenditure" is explained as a voluntary proprietary sacrifice as a result of which the existing property of the person decreases. "Proprietary sacrifice" may be money, objects (incl. material), and work contribution (labour) which has a proprietary value. There is a "sacrifice" when the spent good cannot be reclaimed by virtue of vindication claim.

Expenditure may incur if a person uses material he owns or connects his property with the object of another person to improve it, decorate it etc. In practice, monetary expenditure is associated mostly with situations where contracts are concluded with third parties, for example, they are paid for the services rendered in relation to other person's property. The analysis carried out by the author revealed that, in the legal orders studied the answer to the question if "work" is regarded as part of the notion "expenditure" depends on the specific legal relationship within the framework of which the expenditure is compensated.

For example, in applying the regulation of compensation of expenditure of the unauthorised possessor, German and Estonian legal literature see the notion of expenditure as including also the possessor's own work contribution, provided that it has monetary value. The notion of possessor's expenditure mentioned in article VIII.-7:104 of the DCFR is broadly interpreted as well. It includes also the work concluded by a person and all other types of performances.

However, as regards the law of *negotiorum gestio*, the legal orders studied revealed a tendency to exclude work contribution from the notion of expenditure. Thus, according to the prevailing position in German law, compensation for working time or workforce does not constitute a part of the gestor's claim for compensation of costs (BGB § 683). Swiss and Austrian law also proceed from the understanding that gestor's expenditure does not include work contribution (OR art 422 (1) and ABGB § 1036). At the same time, the need for compensating the gestor's work has been recognised and thus these legal orders now try to offer different solutions which would enable to interpret the law so that the gestor could still demand a reward to be paid. Estonian provisions of *negotiorum gestio* provide for compensation of gestor's costs (§ 1023 (1) of the LOA) and remuneration (§ 1023 (2) of the LOA) whereas the claim for remuneration is only available to the one who acts in his economic or professional activities. A similar regulation is included also in the DCFR model provisions on benevolent intervention in another's affairs (expenditure, art V.-3:101; remuneration, art V.-3:102).

The fact that § 1023 of the LOA differentiates between "expenditure" and "remuneration" may indeed simplify the settlement of *negotiorum gestor's* claim for compensation, but at the same time it has had an effect on the understanding of „expenditure" subject to compensation under condition of expenditures. Namely, by referring to the distinction of "expenditure" and "remuneration" in the provisions of *negotiorum gestio* both Estonian legal academics and courts are of the opinion that "expenditure" within the meaning of § 1042 of the LOA does not include creditor's work contribution.

The author cannot agree with such a position. First, as referred above, the criteria of proprietary assessment should be proceeded from when defining "expenditure". Work contribution may also have monetary value and can therefore be subject to compensation under condition of expenditures. Work contribution is presumed to have monetary value when the creditor has performed his work in the course of his economic or professional activities. Second, the notion of "expenditure" in § 1042 of the LOA cannot be substantiated only on the basis of the regulation of *negotiorum gestio* because, as it has been demonstrated in the first chapter, condition of expenditures is not just a weaker form of *negotiorum gestio*. Account must also be taken of the fact that condition of expenditures is tied to the regulation of possessor's expenditure – namely, § 88 (1) of the Law of Property Act (LPA) enables the possessor to demand compensation for other than necessary expenditures pursuant to § 1042 of the LOA.⁸⁴⁷ As previously discussed, work contribution is recognized as expenditure within the regulation of compensation of possessor's expenditure. It follows that condition of expenditures must also enable compensation of work contribution that has monetary value.

Since the wording of § 1042 of the LOA (unlike, for example, § 88 (1) of the LPA) does not differentiate expenditure subject to compensation according to its type, it may be said that in applying condition of expenditures it is not necessary to determine the type (necessary, useful or sumptuary) of expenditure. This can be concluded from the examples Estonian legal literature has brought with regard to condition of expenditures (mowing the lawn, logging, weeding a field) and also from court practice where § 1042 of the LOA has been applied in case of compensation of expenditures related to return of land and apartment registration. Thus, the author believes that expenditure related to

⁸⁴⁷ LPA § 88. Compensation of expenditures to possessor

- (1) A possessor has the right to demand compensation of necessary expenditures made on a thing by the possessor, unless the possessor obtained possession as a result of arbitrary action. A possessor may demand compensation for other expenditures pursuant to § 1042 of the Law of Obligations Act.
- (2) A possessor has the right to remove from a thing the improvements made by means of the expenditures on the thing provided that the possessor restores the previous condition of the thing to be delivered. Such right is precluded if it is impossible to remove the improvements without damaging them or if the possessor is compensated for the value the improvements made by means of the expenditures would have after their separation from the thing.

a property may be defined as measures the purpose of which is physical or legal influencing of the property. Specific classification of expenditure in case of condition of expenditures is not considered important in German law either. German legal literature brings an example, regarding condition of expenditures, of a housekeeper who accidentally uses his own briquette when heating the house of the landlord. It has been stated that although heating another person's house cannot be deemed a necessary, useful or sumptuous expenditure of the house, it still constitutes expenditure incurred for the benefit of another person which should be compensated under the condition of expenditures because the house owner has enriched by saving his own costs.

Situations where some other (unordered) services not related to the object (property) have been provided to the person are precluded from the scope of application of condition of expenditures. This can be explained by the requirement whereby expenditure must be related to the object of another person. Thus, when a patient of a private clinic pays for the tests ordered by doctor, but the laboratory accidentally makes more comprehensive and more expensive additional tests, it is not possible to claim compensation from the patient under § 1042 of the LOA. Therefore translation, teaching, finding succession documents from archives and other activities not related to specific objects do not fall within the scope of application of § 1042 of the LOA.

There is a view represented in Estonian legal literature and court practice that the debtor's enrichment is also to be regarded as a prerequisite for condition of expenditures. The author cannot agree with this view because it does not match with the restitution theory. If the function of condition of expenditures is to give back to the creditor what he has been "deprived of", then it is not justified to include criteria which characterize the result of the expenditure for the debtor as part of the substantive prerequisites of the claim. From the aspect of prerequisites of the claim it is immaterial what impact the expenditure has on debtor's property. Therefore the author also challenges the opinion quite often expressed in legal literature that in order to state a claim, the creditor must establish that his expenditures have increased the value of the object belonging to the debtor.

If the prerequisite of expenditure condition was the debtor's enrichment, it would also pose problems from the procedural perspective of burden of proof. Pursuant to § 230 (1) of the Estonian Code of Civil Procedure (CCP), in an action, each party shall prove the facts on which the claims and objections of the party are based, unless otherwise provided by law. However, under § 1042 (1) of the LOA the criteria that are taken into consideration when determining enrichment of the debtor are the usefulness of the expenditure for the debtor and the debtor's intent with regard to the property. These circumstances are known above all to the debtor himself. Therefore, it is not justified to lay on the creditor the burden of proof of the factors on which he usually has no information. Thus, it can be said that the creditor must prove that he has incurred expenditure with regard to another person's property and demonstrate the (objective) value of the expenditure. The debtor on the other hand can object to

the claim for compensation by pointing out those circumstances related to this individual sphere which may have effect on the extent of obligation of compensation.

The second substantive prerequisite of expenditure condition is that the expenditure has been incurred without a legal ground. This prerequisite is explained by the complementary nature of unjustified enrichment law. This complementarity means that the law of unjustified enrichment, including the contours and scope of application of expenditure condition, depends on that which problems are "left over" from other institutes and need to be solved in a given legal order. On the other hand, complementarity means that the "absence of legal ground" as a substantive prerequisite of expenditure condition is established by gradually precluding the application of other claims which in a given legal order provide for compensation of expenditures. It may thus be concluded that the more specific provisions from other institutes regulate different compensating for expenditure, the narrower may be the scope of application of condition of expenditures.

3. CONDITION OF EXPENDITURES AND OTHER NON-CONTRACTUAL CLAIMS FOR COMPENSATION OF EXPENDITURES: DISTINGUISHING AND INTERRELATIONS

3.1. Expenditures made by an unauthorised manager of another's affairs

3.1.1. The function of the law of unauthorised management of another's affairs

The approach taken in the Estonian, German, Austrian and Swiss law, as well as in the DCFR, springs from the understanding that expenditures related to the property of another may have a legal foundation in the body of rules known as *negotiorum gestio* or unauthorised management of another's affairs.⁸⁴⁸ This means that if the prerequisites of *negotiorum gestio* are fulfilled, the matter will be placed beyond the scope of application of the rules of unjustified enrichment. To answer the question of what considerations justify the assignation to *negotiorum gestio* of a position that is higher in the order of legal analysis than that of unjustified enrichment, one must examine the function of the *negotiorum gestio*.

In legal literature the main purpose of *negotiorum gestio* is usually seen in facilitating of the provision of voluntary, selfless, even altruistic assistance to other persons. This explains why it is held in all the legal orders studied that the manager of another's affairs (the gestor) must be able to recoup his expendi-

⁸⁴⁸ In German *Geschäftsführung ohne Auftrag*, in Estonian *käsundita asjaajamine*; in the DCFR the term used is *benevolent intervention in another's affairs*. In this translation, both *unauthorised management of another's affairs* and the latin term *negotiorum gestio* are used to denote these concepts.

tures even though he was unsuccessful in accomplishing the aim that he set out to attain. The independence of the gestor's remedies from the "success" or actual result of his activity constitutes the central principle of *negotiorum gestio*. On the other hand, it is also pointed out that the rules of *negotiorum gestio* must protect individuals in a situation in which they do not desire the provision of external assistance.

At the same time, the case law of all the legal orders examined reveal that *negotiorum gestio* is sometimes applied to situations which are considerably remote from the idea of selfless assistance. For instance, Estonian Supreme Court has expressed the view that *negotiorum gestio* may be applicable in a situation where an entrepreneur had provided services under a void contract, or when a person had constructed an extension to the house of another in the hope of moving into that himself.

Comparable cases which cannot be associated with selfless motives or protection of principal from interference in his affairs are also present in other legal orders studied in this thesis. This has led various authors to conclude that in reality *negotiorum gestio* is occasionally used as a filler of the gaps which are revealed in a given legal order and which cannot be filled with other rules. It was seen in the first chapter that this approach was already taken in Roman law. But in the contemporary context, this finding brings to an important conclusion concerning the position of *negotiorum gestio* in relation to other institutes of private law. Namely, an institute which serves as a gap-filler cannot be ranked higher than other rules, it could only be applied when the presence of a gap has been established. It was seen in the first chapter that before the "invention" of expenditure condiction, *negotiorum gestio* was one of the legal "tools" applicable to solve matters of expenditures made on other's property. Thus it can be said that in a way, *negotiorum gestio* was used to make up for the absence of expenditure condiction. In Estonia the legislature has filled that gap by enacting § 1042 of the LOA.

3.1.2. Prerequisites of *negotiorum gestio*

In order to find out in which cases it would be justified give *negotiorum gestio* priority (in the sense described in 3.1.1) over condiction of expenditures, the following section will focus on the prerequisites for the application of *negotiorum gestio*.

The first prerequisite for the creation of a legal relationship based on *negotiorum gestio* in all the legal orders studied is that someone manages the affairs of another without proper authority to do so. The notion of 'management of affairs' is construed broadly: it may, amongst other things, cover the conduct of transactions for the benefit of another, as well as a variety of practical acts including, among others, the making of expenditures on an item belonging to another person.

The author's analysis reveals that in Estonian law, "management of affairs of another" (*asjaajamine*) in *negotiorum gestio* is construed more broadly than "expenditures made to the benefit of another" in the law of unjustified enrichment. The difference stands out with particular clarity when comparing the rules of *negotiorum gestio* with those of the fourth division (§§ 1041–1042) of the chapter 52 of LOA. If any of the prerequisites of *negotiorum gestio* is absent, yet a person has benefited from the actions of another, those beneficial actions may not fit the mold provided in § 1042 LOA (expenditures on other person's property) or § 1041 LOA (performance of other person's obligation). This has led some Estonian authors to conclude that in that case the expenditures may be compensated under the provisions of performance condition. The author does not agree with that because a "benefit" is not a criterion upon which act should be qualified as "performance" (the notion of "performance" will be explored in a more detail in the fourth chapter of this thesis). It is the view of the author of this thesis that the absence of a full overlap between the objective elements of the 'management of affairs' and of 'expenditures made to the benefit of another' points to the legislator's purpose that not every course of action which may benefit others will necessarily qualify for recovery of the expenditures made.

All of the legal orders studied take a subjective approach in their rules on *negotiorum gestio*. This can be said about the DCFR as well. The subjective approach means that the second prerequisite for the application of *negotiorum gestio* consists in the gestor's intention to manage the affairs of another person. Such an intention can be said to be present when the gestor is knowingly and deliberately acting in another person's legal sphere. In cases of salvage or avoiding harm to the life, health or property of other person an intention to manage principal's affairs may be affirmed. At the same time, intention to manage the affairs of another does not necessarily presume selfless motives, and it has been accepted in Estonian, as well as in German, Austrian and Swiss law that such actions may be undertaken with a view to subsequently presenting a claim for compensation.

Under the DCFR (V.–1:101(1)(a)), in order for the gestor to be able to bring a claim for the compensation of the expenditures made, he must have a reasonable ground for undertaking the management of affairs. In Estonian and German law it is required that there must be a justification for the management of affairs. In practical terms, the key tests that such justification must meet are those of the management of affairs serving the interests of the principal and corresponding to his actual or presumed intentions (§ 1018 (1) of the LOA; § 683 of the BGB). The interests of the principal are considered to have been served when the management of affairs is deemed to be useful for the principal in objective terms which means that in the given circumstances, an impartial observer might consider the undertaking of the management of affairs to have been justified. The making of expenditures related to the property of another is deemed to serve the interests of the owner of the property if it can be concluded that the owner would have made the expenditure himself (such as rescuing items of property after a traffic accident or in the case of fire, or feeding the

owner's animals). Measures which are clearly excessive or disproportionate are not considered to be in the interests of the principal. The criteria which may be employed to determine whether an action was proportionate include, for instance, consideration of the risk involved in the management of affairs, or of the harm prevented by the management of affairs.

When management of another's affairs is undertaken without justification, both Estonian and German law (§ 1024 (1) of the LOA; § 684 BGB) provide that the gestor can bring an action against the principal under the law of unjustified enrichment. Thus, if someone makes expenditures on another person's property with intention to confer an advantage on the owner of the property, yet if his actions do not correspond to the interests or intentions of the principal, expenditure condition may be applied. The same holds true for the situations in which the gestor manages other's affairs in his own interests (§ 1026 (2) LOA; § 687 (2) BGB). This means that the condition of expenditures is also applicable in situations in which the actions of the person who makes the expenditures are not founded on mistaken notions (for instance, as regards the ownership of the property). Therefore it may be concluded that unlike the views expressed by some German academics, mistake cannot be regarded as a necessary prerequisite for applying the expenditure condition.

The above can be summarised to say that a *negotiorum gestor's* claim for compensation of expenditures is to be distinguished from expenditure condition by reference to a combination of subjective prerequisites: it is required that the gestor has intended to manage the affairs of another, and the management of the affairs must correspond to the interests of the principal and to the principal's presumed or actual intention at the time the management of the affairs is undertaken. In author's view in the case of expenditures made on property belonging to another the cumulative presence of these prerequisites may be affirmed, in particular in situations in which expenditures are made to avoid damage to property or to limit the extent of such damage. In these occasions the application of *negotiorum gestio* (and not the condition of expenditures) can be affirmed as a basis for claim of compensation of expenditures.

Yet, the case law in the legal orders examined exhibits a tendency towards applying *negotiorum gestio* in a manner which predominantly focuses on the objective elements involved. For instance the courts occasionally equate the gestor's knowledge with the intention to manage someone else's affairs. As a result of this approach, questions concerning the reason why the gestor had undertaken the management of the affairs (i.e., the gestor's motive, such as a selfless motivation to do good or the desire to obtain a reward or other emolument) recede into the background or become completely irrelevant. Such objectivisation of *negotiorum gestio* characteristically occurs in situations in which the principal has clearly obtained some economic benefit (such as a saving of his expenditures) as a result of the actions undertaken by the gestor. In Estonian court practice there has even been a case where the judge ruled that the creditor's expenditures on debtor's apartment (inhabited by the creditor alone)

must be compensated pursuant *negotiorum gestio*, because the debtor has not contested the expenditures.

Another example may be brought from the case law of Estonian Supreme Court in a matter concerning a dispute over compensation of utility services. A water utility company had provided services to a residential building without there being a written contract (as required by the law) for that. Indeed, the company had sent a draft contract to the apartment association for signing but the managers of the association refused to sign the contract. The company continued providing services and later on demanded compensation from the apartment owners. The Supreme Court found that the company can claim for compensation pursuant to the law of *negotiorum gestio*. It said that since the apartment owners did use the services, these services can be deemed as corresponding to their interests and presumed or actual intention. In this case the Court focused solely on the results of the company's actions, completely neglecting to analyse the question of whether those actions were motivated by an intention to confer an advantage on the apartment owners or what specifically was the intention that animated the company's actions. In author's view, instead of *negotiorum gestio*, the given case could be solved under expenditure condition (provided that the existence of a contract between the parties cannot be established). The problem that prevented the Court from applying the condition of expenditures lies in the Court's view that the notion of "expenditures" in § 1042 LOA must correspond to the classification of expenditures provided for in § 63 of the General Part of Civil Code Act (GPCCA)⁸⁴⁹ and thus only measures protecting, improving or decorating the object are relevant. Since the provision of water utility services do not fall under these criteria, the Supreme Court apparently decided to bridge the presumable gap in enrichment law by applying *negotiorum gestio*.

In the foregoing the author has reached the conclusion that, in the application of the expenditure condition, it is irrelevant whether the expenditures are necessary, useful or sumptuary. This means that in the situation described above, a solution should have been found in the application of the condition of expenditures instead of resorting to objectivisation of *negotiorum gestio*.

In the chapter at hand, the author has also presented a number of other cases from the practice of Estonian courts, in which the courts have focused exclusively on the objective aspect of the facts (for instance, a quantifiable increase in the value of the principal's property), practically neglecting to perform an analysis of the individual characteristics related to the person of the principal. Such an approach, in the view of the author, must be deemed

⁸⁴⁹ GPCCA § 63. Expenditures

Expenditures made on an object are:

- 1) necessary if the object is thereby preserved or protected from complete or partial destruction;
- 2) useful if the object is thereby significantly improved;
- 3) sumptuary if the primary objective thereof is the comfort, amenity or beauty of the objekt.

unjustified because it does not motivate the gestor in practice to take steps to ascertain the actual intention of the principal. In the 21st century, technological development has created a reality which differs greatly from that which served as the backdrop to the evolution of the rules of *negotiorum gestio* in Roman law. Owing to a variety of electronic registers, to mobile communications, electronic mail and wireless internet, the possibilities of establishing the identity of the principal and of making an offer to the principal have considerably increased. Therefore, a solution appropriate to the modern age should be sought along the lines of the principle set out in the DCFR (V.-1:101(2)(a)), according to which the rules of benevolent intervention should not be applied in situations in which the person who undertook to manage the affairs of another had an opportunity to ascertain the intentions of that other person but did not do so.

3.2. Expenditures made by an unauthorised possessor

Based on Roman law traditions, the legal orders studied provide for special rules on recovery of expenditures made on another's property by an unauthorised possessor (LPA § 88; BGB § 994 ff; ABGB §§ 331–332; ZGB art 939). In German law, these rules are part of a complex legal relationship called 'owner-possessor-relationship' (*Eigentümer-Besitzer-Verhältnis*). The main purpose of those special rules on expenditures lies in putting the *bona fide* possessor in a position which is more favorable than it would be if such rules did not exist. In contrast, the drafters of DCFR have not opted for a special regime applying to expenditures made by an unauthorised possessor. Instead, in DCFR such cases are resorted to the law of unjustified enrichment.

In preparing the enactment of LOA, it was originally intended that all expenditures made by an unauthorised possessor should be exclusively governed by LOA § 1042, e.g. the expenditure condiction but this position was reconsidered by the legislator. Therefore the current text of § 88 of LPA can be said as still partly rooted in the Roman tradition. It states that the possessor is entitled to recover any necessary expenditures; other expenditures shall be compensated pursuant § 1042 of LOA. In this section of the thesis, the author offers an analysis of the prerequisites for the application of the expenditure condiction and of the special rules governing expenditures made by an unauthorised possessor in order to highlight the differences between these.

In order for an unauthorised possessor to be able to seek recovery of his expenditures, the legal situation of the matter must allow for vindication of the property, i.e. the prerequisites of an action in vindication must be present. Firstly, the property on which the expenditure was made must be a thing, i.e. a physical (corporeal) object. That rules out recovery of expenditures made on intangible property. In comparison, condiction of expenditures does not require the property on which expenditures are made to be a physical object (although in practice this is normally the case). Hence, expenditure condiction is also

applicable for instance, in relation to the intellectual property belonging to another person.

Secondly, the property must be in the possession of the person who made the expenditure. Thirdly, possession must be unlawful, i.e. unauthorised. Here again, the condition of expenditures does not impose any limitations in terms of possession: under § 1042(1) LOA, a claim for recovery may be brought by anyone who, without the corresponding authority, has made expenditures on the property of another. This means that, for the purposes of the condition of expenditures, recovery of expenditures is possible for possessors as well as non-possessors. Moreover, § 1042 LOA also applies in situations in which expenditures were made at a time during which creditor was in lawful possession of the property. Thus, a claim under § 1042 LOA for recovery of expenditures may lie in a situation in which a tenant has, without authorisation from the landlord, made expenditures on leased property during the term of the lease and those expenditures cannot be recovered under the rules of *negotiorum gestio*.

Typically the special recovery regimes concerning expenditures made by a possessor provide for modified solutions based on the type of expenditures and the state of mind of the possessor. The solutions chosen in the legal orders studied vary to some extent, thus a single model of regulation cannot be pointed out. In general terms, it can be said that the *bona fide* possessor is normally allowed to recover expenditures which are necessary and whose necessity is assessed objectively as at the time they were made (LPA § 88 (1); BGB § 994 (1); ZGB art 939 (1)). The exception in this respect is Austria whose recovery rules provide for an assessment at the time the property is returned to the owner (ABGB § 331).

In relation to other expenditures made by a *bona fide* possessor, the special regimes seek to give priority to the interests of the owner. In German and Austrian law, this takes the form of a rule which requires that, in order to be recoverable, the effect of the expenditures must still be present at the time the property is returned (BGB § 996; ABGB § 331). In contrast, in Swiss law the utility of expenditures is assessed at the time of the making of those expenditures.

Clearer differences between the legal orders studied become apparent in relation to *mala fide* possessors (e.g. the ones who know, or can be expected to know that they have no authority to hold the property). In such cases, Swiss law allows recovery of expenditures which are deemed necessary in the light of the interests of the particular owner. The same result is attained in German and Austrian law through the application of the rules of *negotiorum gestio*. Useful expenditures made by *mala fide* possessors are not recoverable under German and Swiss law, although in Austria this may be achieved through the law of *negotiorum gestio*.

In Estonian law, the recovery of expenditures depends exclusively on the type of expenditure, since § 88 (1) of the LPA does not provide for differentiation based on the state of mind of the possessor. The result is that necessary expenditures are recoverable by *bona fide* and *mala fide* possessors

alike. Other expenditures may be recovered under § 1042 of the LOA, which means that recovery will depend on how such expenditures fit with the interests of the particular owner. Hence, one may say that, since the recovery regime in Estonia is the same for *bona* and *mala fide* possessors, the *bona fide* possessor has actually no privileged status in Estonian law. In the view of the author, if the legislator intends to create a more favourable standing for *bona fide* possessors (as it is said in the explanatory letter of the LPA) § 88 (1) of LPA could be amended so that all kinds of expenditures made by *mala fide* possessors are only recoverable under § 1042 of the LOA.

Unlike in § 88 (1) LPA, the type of expenditure is irrelevant under § 1042 LOA. This can be explained by the fact the condition of expenditures is not a mere appendage of the rules provided in § 88 of the LPA. In other words, it is not a “weaker form” of unauthorised possessor’s claim for compensation (paraphrasing prof König’s statement concerning the interrelation between expenditure condition and *negotiorum gestio*). The scope of application of expenditure condition in Estonian law extends beyond constellations of unauthorised possession into a variety of other situations. This means that, for instance in the case of expenditures made by a non-possessor, § 1042 of the LOA covers all types of expenditures. For this reason, the word “useful” characterising the expenditures recoverable under § 1042 (1) of the LOA must be interpreted as referring not to a specific type of expenditure but rather to the result (utility) attained by the expenditure from the point of view of the owner.

If the aim of the special regime regarding possessor’s expenditures is to put the *bona fide* possessor in a more advantageous standing compared to other rules, it can be assumed that such a special regime should enjoy precedence over those other rules (including the law of unjustified enrichment), because otherwise it would not be possible to protect such possessors. This is in fact the case in German, Swiss and Austrian law, in which the special regime regarding unauthorised possessor’s expenditures also takes precedence over unjustified enrichment law. For this reason, the practical relevance of the condition of expenditures in these legal orders is considered to be low. In addition, Austrian and Swiss law contain special rules concerning building on land belonging to another (§§ 418 ff. ABGB, art. 671 ff. ZGB), which further restricts the scope of application of condition of expenditures.

Although Estonian courts have found the rules of vindication (including the provisions on unauthorised possessor’s expenditures) to have precedence over the condition of expenditures, in the light of § 88 (1) of the LPA it becomes clear that this finding is only relevant in respect of necessary expenditures, since recovery of expenditures of any other type, regardless whether by *bona* or *mala fide* possessor, can only be ordered under the condition of expenditures. This means that in Estonian law, the practical importance of the condition of expenditures in compensating expenditures made by unauthorised possessors is higher than in other countries considered in the framework of this thesis.

3.3. Expenditures made in the context of pre-contractual negotiation relationships

There are also various types of situations in which the parties, while yet at the stage of negotiating a contract, already make preparations (and incur expenditures) for performing their envisaged obligations under it. In certain cases such expenditures may be recoverable in the framework of liability arising from pre-contractual obligations (*culpa in contrahendo*, below 'c.i.c.'). The view taken in the legal orders examined it that claims arising out of pre-contractual obligations do take precedence over claims deriving from the law of unjustified enrichment. This means that the condition of expenditures can be regarded as ground for a claim of compensation of expenditures only if those expenditures cannot be recovered pursuant the rules of c.i.c. It falls therefore to examine the differences in the prerequisites of condition of expenditures as compared to a claim founded on c.i.c.

The parties of a of pre-contractual relationship may be persons who conduct negotiations with a view to entering into a contract (§ 14 (1) LOA; § 313 (2),1) BGB; DCFR art II.-3:301(1)) or who, by any other means, are preparing the conclusion of a contract (§ 14 (1) LOA; § 313 (2),2) BGB) or who are engaged other similar contact (§ 313(2),3) BGB). In comparison, under the condition of expenditures a claim can be stated not against a person who caused the expenditures, but against the person owns the property on which the expenditures were made.

At the stage of preparing the conclusion of a contract, the parties incur various duties, such as a general duty of care, the duty to provide true and accurate information, the duty not to conduct negotiations in bad faith, etc. Under c.i.c, a party will only be liable to compensate the other party's expenditures if it has breached a duty emanating from the pre-contractual relationship that has arisen between the parties. In comparison, from the point of view of the substantive prerequisites for the application of the condition of expenditures, the manner of conduct of the owner of property has no relevance (as it will be seen later, in author's view, it should be taken into account in determining the extent of the claim).

The legal consequence of the breach of a duty arising from a pre-contractual relationship is liability to compensate the resulting damages. The damage that falls to be compensated in such cases is the damage the other party has suffered as a result of reliance on the pre-contractual negotiations (the so-called reliance damages). Reliance damages may, amongst other things, consist in the making of expenditures on the property that is the subject matter of the contract. The expenditures may be made with a view to the performance of the future contract but it is also possible that a person undertakes the expenditures in his own interests. For instance, a considerable number of cases may be found in Estonian case law regarding situations in which the parties are envisaging a contract or have entered into a formally invalid contract for the sale of real

property, and the buyer starts to build on the land or proceeds to make repairs to the structures that were purchased.

In the case of a claim for reliance damages, the first prerequisite of the claim is that the damaged party should have acted in reliance on a particular trust created by the other party. Although, as a general rule, each party is solely liable for any expenditures it makes before the conclusion of the contract, the exception to this rule is the situation in which a person negotiating the contract allows the other party to reasonably trust that the contract will be concluded. In the case that the parties have already entered into a contract but that contract turns out to be void, both the German and the Estonian law distinguish between contracts void by reason of failure to observe a requirement of form and contracts void for other reasons.

The situation in which a contract is void because of failure to observe a formal requirement is specifically regulated in § 15 (1) LOA which stipulates that the damaged party is allowed to bring a claim for damages if it believed the contract to be valid. This qualification is applied very liberally by the Estonian courts, who have found that, for instance, even an attorney of law may have 'relied' on the validity of a formally void contract for the sale and purchase of land. This liberal approach is balanced by the wording of § 15 (1) LOA which also provides that the other party is only liable in the case of a formally void contract if it had undertaken to perform the drafting of the contract or promised to notify the damaged party of the facts related to preparing the contract. The language used in this provision implies that the other party is liable only if it has made the corresponding undertaking of its own accord, i.e. by contract. Such construction of the provision means that the prerequisites for an award of reliance damages in cases of formally void contracts would only be present in those rare cases in which the claimant is really able to show that the defendant had taken the obligation to prepare the contract.

This allows one to infer that, in the case of formally void contracts, the claim under c.i.c. may fail to capture on the one hand, cases in which only the party on whose property the expenditures were made acted in bad faith, and on the other hand, cases in which both parties acted in bad faith (i.e., both were aware of the formal defect). Thus, such cases are left to the scope of application of the expenditure condition. This, in its turn, will affect the assessment of the parties' conduct under the condition of expenditures. For example a following case may be considered: the parties have entered into a formally void contract for the sale of land, and the buyer proceeds to build on the land. If he is aware of the relevant formal requirements, he may well be acting in 'bad faith' in the sense that he knows that he has not become an owner and lacks the authority to make expenditures on the property of the seller. Yet, in such a situation, the buyer cannot be expected to notify the seller of his intention to make the expenditures. And, on the other hand, a seller who is aware of the invalidity of the contract, should not be regarded as a person who is 'absent' and whom the condition of expenditures should protect against an imposed obligation to compensate.

In relation to damages awarded under c.i.c., the purpose or result of the expenditures is irrelevant. What matters is that the person who has relied on the trust created by the other party, has suffered a negative patrimonial effect. In comparison, the scope of application of the condition of expenditures is significantly narrower: § 1042 (1) LOA only provides for the recovery of expenditures which have been made on a specified item of property of another. This means that the condition of expenditures cannot be used as a foundation for recovery of expenditures which cannot be associated with a specific object, for instance travel expenditures, legal drafting costs, interest payable on a loan, etc.

Last but not least, a difference between c.i.c. and expenditure condition also lies in the fact that under § 1042 (2),1), the claim for compensation of expenditures may be precluded if it is possible to remove the improvements created by the expenditures and the owner of the property demands removal. In comparison, removability of the improvements does not affect the claim arising of c.i.c.

The above said may be summarised in two main conclusions. First, it can be said that in Estonian law in general the claim arising of c.i.c. is for the creditor more advantageous than the claim under expenditure condition: namely, pursuant to the c.i.c., the object or the result (e.g. the usefulness) of the expenditures for the other party does not play any role. The second conclusion is that in cases of contracts void because of non-compliance to formal requirements, in Estonian law the c.i.c. claim may fail even if only the owner of the property or both parties were aware of the formal requirements. Those cases are then left in the scope of application of condition of expenditures. Therefore it can be said that in Estonian law the condition of expenditures is, indeed applicable in cases where the debtor may not deserve a particularly high level of protection.

4. CONDITION OF EXPENDITURES AND PERFORMANCE CONDITION: DISTINGUISHING AND INTERRELATIONS

4.1. Definition of performance

Both expenditure condition and performance condition are characterized by the fact that the debtor has been enriched as a result of the creditor's activities. In accordance with separation theory, performance condition must be considered as supplementing the law of contract and thus, an institute belonging in the field of transactions involving goods. The task of performance condition is to remove a conflict between the purpose of the moving of goods and the actual proprietary situation in a case where there is no justification for the movement of goods into other person's assets. All legal orders studied follow the principle that performance condition takes precedence over non-performance conditions, incl. expenditure condition. Thus, it may be concluded that the narrower the definition of "performance", the greater the number of cases which need to be solved on the basis of non-performance condition.

Distinguishing between performance and non-performance condition is particularly important when identifying the parties to the enrichment obligation in situations involving more than two persons. In German legal literature the discussion concerning the definition of performance condition is, first and foremost, focused on these so-called triangular relationships. There is not that much of interest in differentiating between performance and „non-performance” in relationships involving two persons probably because as it was showed above, in German, Austrian and Swiss law the practical importance of expenditure condition is quite small due to the fact that presedence is given to other institutes (e.g. *negotiorum gestio* and the owner-possessor relationship).

Another reason why the question of differentiating between “performance” and “expenditures” in a two-party relationship has not received much attention is that the type of condition in those jurisdictions does not usually affect the content and extent of enrichment claim. However, it is found in German literature that the extent of a claim of performance condition and a claim of expenditure condition should be determined differently, in particular so that in case of expenditure condition the subjective value of that which is received for the debtor is taken into consideration. In contrast, in Estonian law the necessity to distinguish between expenditure condition and performance condition arises also in constellations involving only two persons, for the very reason that the law regulates the extent of claims differently. Thus as it has already been demonstrated, the expenditure condition proceeds from the understanding that the debtor has to compensate the expenditures only if these are useful for him. In contrast, LOA § 1032 makes the debtor of performance condition to return that which was received, or if the return is not possible, to compensate the usual value thereof. Thus it can be said that under the performance condition the enrichment debtor is facing a level of liability which is more rigid than that under the expenditure condition.

The prevailing doctrine in all legal orders studied has accepted the distinction that performance means deliberate and intentional increase of another’s assets. When defining “performance”, four elements: increasing of another person’s assets, awareness of performance, will to perform and purposefulness are pointed out in legal literature.

Increasing another person’s assets is an objective element which is needed so that the enrichment debtor has „received something” because only in such a case is it possible to speak of his enrichment. Any activity (or in some cases even abstaining from activity) of the creditor may be considered as a “performance”. (However, it must be underlined that the element of „increasing” other person’s assets only describes the creditor’s course of action, whereas the actual increase of assets as a result of such action is irrelevant from the aspect of defining a „performance”.) In comparison, under expenditure condition, the creditor must take active steps, otherwise incurrence of expenditures (i.e. voluntary proprietary sacrifices) cannot be attributed to him. As a second difference it can be pointed out that § 1042 of the LOA includes only expenditures related to another person’s object, whereas under performance condition, all kinds of

possible acts (including expenditures not associated with an object, – for example, medical services, teaching, creating a work of art etc) are thinkable.

Awareness of performance means that the performer is aware that he is increasing another person's assets. If expenditure is incurred with regard to another person's property, awareness of performance means that the performer knows that the property belongs to another person. Thus, there is no awareness of performance if a person repairs a car that he bought in good faith without knowing the car was stolen. Will to perform means the wish of the performer to increase the assets of the recipient of performance. Lack of awareness of performance obviously means there is also no will to perform.

This requirement of awareness has sometimes been regarded as an element which is crucial in distinguishing the „performance” and „expenditures”. Namely, it has been noted by some German authors that expenditure condition should be applied only if the person is unaware of the fact that he is incurring expenditure with regard to another person's property. Thus, a person who knows that the property which is the object of expenditure belongs to another person, could claim compensation for expenditure only based on the provisions of performance condition or *negotiorum gestio*. According to the author of this thesis, such a position is not justified because, as it was found in the third chapter, expenditure condition is also applicable if expenditure is incurred with regard to another person's property within a pre-contractual relationship, for example if the prospective buyer starts to build on the land he is hoping to obtain. In such a case the person incurring expenditure is aware that the property belongs to another person.

According to Detlef König, “expenditure” is differentiated from “performance” by the fact that expenditure is incurred, either knowingly or mistakenly, in one's own interests. At the same time, however, German legal literature uses an example of a housekeeper who heats (or repairs) the landlord's house but in doing that he accidentally uses his own material instead of the landlord's material. In such a case the housekeeper has not made expenditures in his own interests but in the interests of the landlord, but at the same time his activity cannot be regarded as a performance since he had no will to perform. In addition, it may be noted that as it was demonstrated in the third chapter, in Estonian and in German law according to the rules of *negotiorum gestio*, the principal is obliged to hand over that which is received to the unjustified gestor who is in good faith on the basis of expenditure condition. Thus, it can be concluded that “own interests” is not an appropriate criterion to determine expenditure falling under the scope of application of expenditure condition, as in that case the expenditure incurred by an unjustified gestor who is good faith would be left uncompensated. This reaffirms that finding that the mere knowing that the object belongs to another person does not necessarily preclude the application of expenditure condition.

The last element of performance – the purpose of performance – has also a subjective nature, because in this case the issue at stake is what was the purpose

of the performer. Pursuant to § 1028 of the LOA⁸⁵⁰ only a performance the purpose of which was to perform an obligation can be reclaimed on the ground of provisions of unjustified enrichment. Thus, when a person incurs expenditure with regard to another person's property (for example, builds on another's land) knowing that he has no obligation to do so, it is expenditure condition (and not performance condition) that may be applied as the basis for claim on compensation.

At first sight, the wording of § 1028 LOA would suggest that the qualification of the creditor's expenditures as a "performance" (and hence, the extent of debtors' liability) depends solely on the subjective purpose of the creditor, disregarding of how the debtor may have understood the creditors' activities. However, this would not yield a proper result, especially if the creditor thinks he has an obligation to incur expenditure and by mistake performs it to the wrong person (who is not present and thus unaware of such expenditures). This may be explained by an (rather theoretical, though) example sometimes given in the legal literature: A engages B to clean the windows of A's house. B makes a mistake in writing down the address and as a result, cleans C's windows instead. Has B rendered a performance to C and must C be held liable under the performance condition? In such a case, all legal orders examined would agree that in order to qualify creditor's act as "performance", one should explore if and how the debtor was able to understand that he is accepting a performance. Thus in the case of mistaken performance to a wrong addressee, only expenditure condition can be applied.

Taking into consideration these four elements of the definition of performance, the author has undertaken to analyse which condition applies in cases where a legal provision refers to compensation of expenditure based on unjustified enrichment. The provisions that were analysed were § 639 (2) of the LOA (overdraft of a non-binding budget by a contractor) and § 49 (2) of the Law of Succession Act (LSA) (expenditures of a provisional successor with respect to the estate). The author came to a conclusion that in both cases it is precluded to apply performance condition because the activity of the creditor does not conform to the characteristics of a performance. However, in these

⁸⁵⁰ LOA § 1028. Ground for claim of return of that which is received as result of performance of obligation

- (1) If a person (recipient) receives anything from another person (transferor) for the performance of an existing or future obligation, the transferor may reclaim it from the recipient if the obligation does not exist or is not created or if the obligation ceases to exist later.
- (2) A transferor does not have the right to reclaim that which is received by the recipient from the recipient if:
 - 1) the transfer was made in order to perform natural obligation;
 - 2) the right to demand performance of the obligation has expired by the time of the transfer;
 - 3) the reclamation of that which is received as a result of a void transaction would be contradictory to the provision which prescribes the nullity of the transaction or to the objective of such provision

cases expenditure condition is not applicable either. When analyzing the development of these provisions, it has been noted that both § 639 (2) of the LOA and § 49 (2) of the LSA must be construed as independent bases for a claim. Reference to unjustified enrichment law in these provisions merely serves the purpose of determining the extent of the claim which means that in order to evaluate debtor's enrichment, it is possible to apply subjective criteria listed in § 1042 (1) LOA.

4.2. The essence and scope of application of *condictio ob rem*

German, Austrian and Swiss law recognize *condictio ob rem* (*Zweckkondition*, *Kondiktion wegen Zweckverfehlung*) as a subcategory of performance condition. In German law this condition is regulated as a second alternative in the second sentence in § 812 (1) of the BGB: a person must hand over to another person that which is received without a legal basis if the result aimed at with the performance according to the content of the legal transaction does not occur. *Condictio ob rem* differs from performance condition structured around the "traditional" *condictio indebiti* in that the incentive to increase another person's assets is not the wish to perform an obligation but an expectation that some other objective will be achieved. A counterpart to that condition is prescribed also in art VII.-2:101(4)(a) of DCFR which states that enrichment is unjustified if the disadvantaged person conferred it for a purpose which is not achieved or with an expectation which is not realized.

In current German court practice the scope of *condictio ob rem* is associated with situations where a person has made a performance for another person not as a counter performance arising from an obligation but for some other purpose. This includes mostly cases where the result aimed at cannot be achieved by stating a claim; the "purpose" of performance in this case has the nature of a counter performance that cannot be asserted in court. It is also characteristic for this condition that the parties must share a common understanding of the purpose of the performance. This means that the performer must have at least indirectly let the recipient know that the contribution will be made only due to the expectation that a certain result will occur. In turn, the recipient must at least indirectly inform that he is aware of the performer's purpose and appreciates it. The fact that the debtor is aware of the creditor's purpose explains also why the liability of the debtor under this condition (BGB § 820) is similar to the liability of a recipient in bad faith.

Examples of cases in which the German courts have applied the purpose condition include performances in a hope to induce the other party to act in a certain way (for example, not to leave the spouse, or not to report of a crime), or in understanding that money or items disposed shall be used in a certain manner (for example, that the land shall be used for the good of the local community). A particular type of cases solved under purpose condition concern expendi-

tures made by the creditor on another's property in the expectation that the object of expenditures will be disposed to the creditor.

The LOA does not prescribe a purpose condition and it is not recognized in Estonian legal literature either. Some of the situations where in German law *condictio ob rem* is applied can be solved in Estonian law under § 1028 of the LOA (performance condition) or § 97 of the LOA (*clausula rebus sic stantibus*). However, the so-called "expectation cases" where the performer proceeds from a certain occurrence of a result and performs based on that expectation, in Estonian law must be solved pursuant to expenditure condition. In practice, situations where a person has incurred expenditure with regard to another person's property (for example, started to build on an immovable property) with the hope of becoming its owner in the future occur quite often. These situations are characterized by the fact that incurrence of expenditure (unlike paying a purchase price, for example) cannot be regarded as an activity the counter performance of which is the transfer of ownership. Therefore such cases cannot be solved under performance condition (§ 1028 LOA) and fall within the scope of expenditure condition.

Thus, it may be said that in Estonian law expenditure condition must compensate for the lack of *condictio ob rem*. On one hand, it provides another argument in favor of the author's finding that in order to apply expenditure condition the person does not have to incur expenditure by mistake, but may also be aware that he is incurring expenditure with regard to another person's object without a legal basis therefor. On the other hand, it affirms the finding that § 1042 of the LOA applies also in situations where the debtor does not actually need protection from imposed obligation of compensation. If a seller lets the buyer start building on the immovable property already before the transfer of ownership, then it is usually based on mutual understanding that the ownership will be transferred. However, the fact that the buyer began construction works cannot be deemed as interference with private autonomy for which the seller should be protected. In the described case the seller does not deserve the same level of protection as an absent owner who is unaware of the expenditures being made on his property.

5. CONTENT AND EXTENT OF THE CLAIM OF CONDICTION OF EXPENDITURES

5.1. That which is received by expenditure

A claim filed against an enriched debtor is usually a claim to return that which was received. If the return *in natura* is not possible then the value of that which was received must be compensated (§ 1027 et seq. of the LOA; BGB § 818 (1) and (2); DCFR art VII.-5:101(1)). Expenditure cannot generally be "handed over" *in natura* due to its nature. Therefore, condition of expenditures is aimed at compensating the expenditure. Thus, the necessity to assess the value of that which is received is already inherent to condition of expenditures. In order to

understand exactly what value needs to be assessed in case of condition of expenditures, the content of the claim, i.e. "that which is received" without a legal basis, must first be established.

It follows from the author's analysis that substantiating the notion of "that which is received" is related to what is generally seen as the function of unjustified enrichment law. Those who believe that the purpose of unjustified enrichment law is to remove the enrichment of the debtor equate "that which is received" with the debtor's enrichment. According to such approach (in German: *Vermögensorientierte Betrachtung*), enrichment of the debtor is determined by what kind of a change has taken place in his assets. This requires establishing net enrichment of the debtor by comparing his proprietary situation before and after enrichment.

However, as shown in the second chapter of this thesis, modern civil law has started to proceed from restitution theory according to which the primary function of unjustified enrichment law is the restitution of the deficit occurring in the creditor's property. Thus the restitution theory does apply a so-called itemized approach (in German: *Gegenstandsorientierte Betrachtung*). Pursuant to this approach the content of the enrichment claim is returning or compensating of a *specific item* received by the debtor. That "something" that the enriched debtor has received is thus not a positive proprietary balance but a specific object, money, claim, service, possession or some other favorable legal position. In the second chapter of the dissertation the author has found that the regulation of expenditure condition in Estonian law proceeds from modern restitution theory. Therefore, itemized approach should be applied when defining "that which is received" in expenditure condition.

In case of applying condition of expenditures, "that which is received" is everything that can be deemed as expenditure. Based on the above, it may be said that in case of condition of expenditures, expenditure "handed over" to the debtor should be deemed as „that which S received" by the debtor, may it be material connected to his property, creditor's work contribution or some other proprietary sacrifice. In order to compensate expenditure, it is necessary to ask what is the value of the material and work contribution is in this specific case. Expenditure may consist of ordering services from a third party against payment (for example, ordering repair works etc.). It may also consist of creditor's own work contribution. If work contribution has no monetary value, it does not mean that this work contribution will not be deemed as "received" – it only means that „that which is received" it is just of zero value.

Since "that which is received" can be equated with the expenditure incurred by the creditor, it is not right to deem saving of expenditure by the debtor as "something received". Saving of expenditure is rather a result of expenditure incurred by the creditor in the proprietary sphere of the debtor. Establishing the proprietary situation of the debtor requires defining his enrichment which is already the issue of the extent of the claim.

Since itemized approach is the basis of condition of expenditures, the increase in the value of the object cannot be deemed as "received". Here, the

same line of argumentation applies as in the case of saving of expenditure: that which the debtor has received from the creditor is expenditure (e.g. added material, work contribution); increase in the value of the object, however, merely reflects the result of expenditure in the property of the debtor. Claiming that the increase in the value of an object is “that which is received” would mean that the result of expenditure is held important already on the level of substantive prerequisites, but this, as demonstrated in the second chapter, is not justified considering the burden of proof of the parties.

It is also argued in this chapter that the criteria of increase in the value of an object are inappropriate for deciding on “that which is received”. This may be explained by the fact that there may be situations where expenditure does not raise the value of a property but some advantage is nevertheless created for the owner of the property, for example when one uses his own heating material to heat another person’s house. Furthermore, it is unreasonable to inquire about the value of the property in case it involves activities such as mowing another person’s lawn, replacing a broken window or washing another person’s car – it is probably not practical (or even possible) to try to determine and compare the value of an immovable property with a lawn that has been mowed and one with a lawn that has not been mowed, or the value of a car depending on whether or not it has been washed. Irrelevance of the possible raise of value of the property from the point of view of the prerequisites of a claim is also reaffirmed in DCFR: pursuant to its drafters, in stating the claim it is important to focus on the changes in composition (and not the value) of the debtor’s property.

5.2. Determining enrichment of debtor

5.2.1. Objective value of expenditure

If parties had concluded a contract in which they agree on making the expenditures but which is silent on the issue of compensation, it would not mean that the party who has made the expenditures cannot claim any compensation at all. In case of contracts for provision of services the amount of remuneration may be decided for instance, based on what the standard or reasonable remuneration is for that particular service (§ 28 (2) of the LOA; § 637 (1) of the LOA; BGB § 612 (2); BGB § 632 (2); DCFR art II.-9:104).

However, what characterizes condition of expenditures is that it applies in situations where the parties have not concluded any agreements at all (if there was a void contract between them, performance condition would apply). Therefore, the value of that which is received must be determined with the help of rules provided in the law. In the law of unjustified enrichment the value of that which is received is, as a general rule, compensated on the basis of the objective, i.e. market value, of that which is received. If the creditor has connected his material to a property belonging to the debtor, then in order to determine the objective value of expenditure, it must be established what the market value of that material, i.e. the price of similar objects (material) is in that

specific region. If expenditure consists of work contribution, one must ask at what price a reasonable person would buy this service in that specific region. Here, also the person of the creditor is significant. If he provides services in the course of his economic or professional activities, it may be presumed that his service also has a market value. However, if the person acted in his own so-called private sphere, it is more difficult to prove that someone else would have agreed to pay for that work contribution. According to German legal literature, if someone privately repairs another person's car, he can use the price quote from the professional car repair shop for the same work to prove the value of his personal work contribution. The author of this thesis does support this position. This kind of argumentation would lead to an undesirable result that a creditor could file compensation claims simply referring to professional price lists of third persons even if no one would be willing to order services from this particular creditor because, for example, he lacks the training and professional skills necessary to perform that work. This does not mean that the creditor may not at all use price lists of the professional market players as a source of reference; it rather means that he is expected to present additional evidence (regarding his skills, experience etc) which allow to conclude that the value of his work contribution may be comparable to the one performed by professionals.

The above said is relevant only in cases when the creditor cannot prove the amount of expenditure on the basis of expense receipts. If the creditor has kept the documents concerning payments for material or services ordered from third persons, it is not necessary to perform additional assessment of the market value of expenditures. This also means that if in the course of improving someone else's property the creditor has paid less than the market value of the materials or services in question, he can only claim from the owner of the property the sum actually spent, and not the compensation calculated on the basis of market value of these materials or services.

5.2.2. Subjective value of expenditure

Characteristic for the cases falling to the scope of application of condition of expenditures is the fact that here not just an agreement between the parties regarding the value (price) of the expenditure is lacking, but there is no agreement regarding expenditure as such altogether. Thus it is not justified to proceed only from objective criteria if enrichment consists of expenditure the recipient did not ask for. Estonian regulation of expenditure condition provides for consideration of the subjective interests of the debtor: § 1042 (1) of the LOA stipulates that upon determining the enrichment of the owner of the object it must be taken into consideration whether the expenditure was useful to the person and his intent with regard to the object. It is also the view dominant in German and Austrian legal literature that, considering the need of protecting the debtor from imposed obligation of compensation, subjective interests of the debtor must be taken into account when determining the debtor's enrichment.

In this section of the thesis the author argues that usefulness of expenditure in the sense of § 1042 (1) of the LOA is not the same as „useful expenditure” according to classification based on Roman law, because condiction of expenditures is not meant to supplement only the special regulation of owner-possessor-relationship. Thus, “usefulness” in the context of expenditure condiction should be understood as effectiveness of expenditure from the perspective of the owner of the object.

Usefulness of expenditure for the owner of an object may lie in the fact that he has saved his own expenditure because of another person’s activity. Model provisions of DCFR explicitly refer to saving as one possible form of enrichment in article VII.-5:102(2). Saving of expenditure may generally be affirmed if expenditure was incurred to preserve the property or to protect it from destruction, but also when it conformed to the intent of the owner. According to the author, the intent of the owner can be assessed only if he is able to have any intentions under the circumstances. Thus, if a property (for example a car) has been stolen from its owner and damaged after that, the owner cannot have any intention of repairing the property as he does not even know that the property needs repairing.

An increase in the value of the property may be a criterion to help decide on the enrichment of the owner, but here it needs to be considered first whether the owner has somehow realized the increase of the value so that it enables to gain some sort of profit (for example, sold the property). If the owner has not yet realized the result of the expenditure then in certain cases it may still be expected of him. Here, it is possible to rely on similar criteria as the law of compensation for damage uses to derive a person’s obligation to reduce damage inflicted upon him (BGB § 254 (2); § 139 (2) of the LOA). This means that in certain circumstances the owner being an enrichment debtor may be compelled to change his plans regarding his property, but it can only be decided after careful consideration of the nature of the object (for example, whether it is the home or office building or a car of the debtor), the given expenditures, and the person of the debtor (a private person or a business). For example, if the debtor’s car has been stolen and he has bought a new one, then it may be expected that after getting back the stolen car he will sell one of the cars in order to compensate the expenditures made by a good faith buyer. On the other hand, if someone’s house is improved without his consent, it cannot be required from him to sell his home whereas it can be expected that an entrepreneur would decide to sell or rent out an office building.

When deciding on compensation to be paid to the creditor, determining enrichment of the debtor, e.g. the owner of the property at the time of return of the property enables to take into account whether and to what extent the expenditure will have exhausted itself by the time the owner of the object gets it back. Thus the regulation on determining the moment of calculation of enrichment can actually be associated with the defence of disenrichment. It follows from the wording of § 1042 (1) of the LOA that two situations should be differentiated: first, expenditure may have less value to the debtor than its

market value already at the time of its incurrence and second, the value of expenditure may have reduced or it may have no longer any value by the time the owner gets his property back.

The author argues that if the owner of the property is in bad faith then subjective consideration of his enrichment is not justified. All the legal orders studied agree in that only a debtor in good faith has the privilege of a „lenient” regime of liability characterising unjustified enrichment law. This principle also follows from art VII.-5:102(2) (a) and (b) of DCFR (the enriched person is not liable to pay more than any saving if the enriched person did not consent to the enrichment or was in good faith). In bad faith is, in particular, a debtor who knew that another person was incurring expenditure with regard to his property and there was no legal ground for that. It has been noted in the third and fourth chapter of this thesis that in Estonian law the scope of application of expenditure condition includes also situations where the debtor has himself provided an incentive for the creditor to incur expenditure (for example, promising to transfer the object to the creditor). In such situations the debtor can be considered as being in bad faith and cannot enjoy the privilege of subjective evaluation of his enrichment. Thus, increased liability of a debtor in bad faith lies in the fact that he has to compensate the objective value of expenditure to the creditor and he cannot rely on an argument that the expenditure was not useful for him.

5.3. Maximum extent of a claim under condition of expenditures

If the primary function of the enrichment law is seen in the removal of debtor’s benefit, one faces the problem especially related to expenditures on property: if the value of an object is increased as a result of expenditures, must the owner, e.g. the debtor compensate to the creditor the value of the increase of the property, even if it is considerably higher than the total value of expenditures? Such a solution seems unfair. Thus there is a need for a good argument for setting an upper limit to the extent of a claim. As it was mentioned in the first chapter, Detlef König has proceeded from the understanding that expenditure condition is merely a weaker form of *negotiorum gestio*. Thus it seemed logical for him to argue that the maximum extent of the claim under expenditure condition must not exceed the one granted to the justified *negotiorum gestor*. However, according to the author of this thesis the historical development of condition of expenditures shows that this condition is not just a weaker form of some other institute. Thus a different line of argumentation must be found in order to determine the extent of the claim.

The author argues that since in Estonian law condition of expenditures proceeds from restitution theory, the maximum extent of creditor’s claim is to be understood as that which he has been “deprived of” when incurring expenditure. Thus when A builds a house on B’s land and the value of the land increases, it may be claimed that A has been “deprived of” that which he

contributed as expenditure (work, material, money). Increase in the value of property of B is, thus, nothing of which A has been “deprived”. It may also be said that the risk that the increase of the value of the property exceeds the amount of expenditure which caused this increase must be placed on the person incurring expenditure, and not on the owner of the object. It is the owner of the property, and not an outsider, who has the right to obtain the value added due to the expenditure.

Another argument for explaining the upper limit of the extent of a claim may be drawn from the comparison of expenditure condition and the interference condition: pursuant to the latter it is only a debtor in bad faith who is subject to increased liability and has to transfer to the debtor any revenue received as a result of violation of creditor’s rights (§ 1039 of the LOA). In contrast, an interferer in good faith may keep the revenue received as a result of his interference. But in such a case, there is no reason to demand that the owner of a property who has not interfered in anyone’s rights should surrender the revenue he has received as a result of expenditures made on his property by someone else.

The fact that the requirement to compensate expenditure is limited to the sum of expenditure follows also from the complementary nature of the unjustified enrichment law. An institute which merely supplements other private law provisions cannot provide the creditor with an option to file claims for compensation higher than under other provisions of civil law. This applies particularly to the provisions of contract law. If a landowner wishes to build a house and concludes a contract for services with the builder, he must pay to the builder the agreed remuneration as compensation for builder’s work contribution and used materials, but the builder cannot demand compensation for the increase in the value of the landowner’s property. Therefore, there is no convincing reason why someone who has built on another’s land should be able to demand higher remuneration under provisions of unjustified enrichment than that available to the builder under the contract. If a legal order provided for such an option, the contractor would ask himself: why should I make an effort to conclude a contract with the client if I could claim compensation under unjustified enrichment? Thus, enabling to claim compensation that exceeds the amount foreseen in contract law would contradict the principle of private autonomy and reduce a person’s motivation to conclude contracts.

Based on the above, the author finds that the maximum extent of claim for compensation of expenditure is restricted to the expenditure incurred by the creditor, but it does not follow from expenditure condition being a “weaker form” of *negotiorum gestio*. What determines the extent of claim in case of condition of expenditures is that condition of expenditures proceeds from restitution theory which aims at restitution of the deficit occurring in the creditor’s property.

5.4. Removal of improvements instead of compensation of expenditure

Pursuant to § 1042 (2) 1) of the LOA, the claim for compensation of expenditures is precluded if the person with regard to whose property expenditures are incurred demands the removal of improvements made by means of the incurred expenditures and if the removal of such improvements is possible without causing damage to the improvements. In comparison, provisions of unjustified enrichment in BGB do not regulate the issue of removing that which is created with expenditure. Thus, when deciding for the right of demand of removal of that which is created with expenditure over compensation, German judges seek to derive arguments from other provisions (such as BGB § 1001 or BGB § 1004). According to the author, the search by German court practice confirms the necessity of the regulation laid down in § 1042 (2) 1) of the LOA: an owner who is faced with the obligation to compensate expenditure he did not ask for, must have the option to choose whether to keep the improvements and pay the compensation or demand the removal of improvements.

The fact that such an option is available to owner of the property and not to the person incurring expenditure derives from the protective function of condition of expenditures: § 1042 of the LOA protects the owner of the object from unwanted obligation of compensation. According to the author, criticism contained in German legal literature whereby a claim to remove that which is created with expenditure does not enable to solve problems in cases where expenditure consists of work contribution or used material, does not reduce the importance of § 1042 (2) 1) of the LOA. The purpose of that provision is not to provide a solution for every situation there is, but to reduce the number of those complicated situations where it will be necessary to determine the value of expenditure.

Based on the above, it can be claimed that the right of the owner to choose whether to compensate the expenditures or to hand over the improvements created with expenditures is justified and necessary. On one hand, it coincides with the function of condition of expenditures which is to protect a person from imposed obligation of compensation; on the other hand, it helps to reduce situations where parties argue over the value of expenditure.

CONCLUSIONS

The **central issue** of this thesis was the question of whether the regulation of expenditure condition in Estonian law enables to achieve a balance between parties' interests in a situation where one person has incurred expenditure with regard to another person's property without a basis arising from law or an agreement between the parties. In order to answer that question, the author has set three specific objectives.

The first objective was to establish those interests of the parties which are protected by a legal order through the regulation of expenditure condition, and

to find out if and in what extent it is necessary to protect those interests. With respect to this objective, the author has reached the following conclusions:

1. The condition of expenditures protects the interests of a person (creditor) who has made expenditures on property belonging to another by allowing the maker of expenditures to obtain compensation for the expenditures even in a situation where the expenditures were made without a legal ground therefor. Such protection springs from the principle that nobody should be enriched at the expense of another.
2. On the other hand, the condition of expenditures protects the interests of the owner of the property (debtor) in exercising his private autonomy, such as making any decisions concerning his property himself. This means that the debtor must be protected against the obligation to pay full reimbursement for the expenditures which he did not ask for. A person who had no opportunity to make a decision in respect of the expenditures made on his property cannot be obligated to reimburse the expenditures on the same footing as a person who has requested the making of the expenditures concerned, by entering into a corresponding agreement.
3. The protection of the debtor is not absolute. Instead, the level of protection depends on how much that debtor actually deserves the protection in a particular situation. The highest level of protection must be granted to the debtor who has contested the making of expenditures, – in that case the debtor's interests outweigh the interests of the creditor and the debtor cannot be required to compensate the expenditures. The debtor also needs protection in a case he is not aware of making expenditures on his property. On the other hand, the need for protection is weaker when the debtor fails to use the opportunity to inform the other person of his objection to the expenditures. The debtor's interests do not call for a high level of protection also in cases when the debtor's own conduct has provided an incentive for the other party to make the expenditures.
4. The interests of the creditor to obtain compensation need not be protected when he has made the expenditures regardless of the objections of the owner of the property. In that case, allowing the creditor to bring a claim for compensation would contradict the principle of good faith. In Estonian law, a claim under condition of expenditures is also precluded if the creditor has failed to inform the owner in a timely manner of his intention to make the expenditures (§ 1042 (2), 2) of the LOA).

The second objective was to find out how the need to take into consideration the interests of the parties and the interrelations of the expenditure condition with other institutes of civil law influence the prerequisites of the expenditure condition. With respect to the **second objective**, the author has concluded the following:

5. In modern private law, the function of the law of unjustified enrichment is defined on the basis of restitution theory, according to which the law of unjustified enrichment is primarily aimed at restitution of the deficit occurring in the creditor's property. This approach is also taken as a basis in the model rules on unjustified enrichment in the DCFR. The function of the condition of expenditures in the Estonian law also proceeds from the restitution theory. On one hand, this may be concluded from the fact that this condition protects the creditor's interest in obtaining compensation for his expenditures. On the other hand, the association of this condition with the restitution theory is affirmed by the wording of § 1042 (1) of the LOA which stipulates that the person who has incurred expenditures may claim compensation of expenditures; this provision does not, for example, order the debtor to pay to the creditor the sum by which the value of the debtor's property has increased due to the expenditures incurred. Respectively, when defining the prerequisites of the expenditure condition, one should start from ascertaining the "decrease" in the creditor's assets.
6. The historical experience of the legal orders examined shows that in the case of absence of the expenditure condition, claims for the recovery of expenditures on another person's property may be resolved under the law of *negotiorum gestio* or the special rules concerning the expenditures made by an unauthorised possessor. However, the author's research revealed that neither of these institutes can be regarded as the sole and direct "predecessor" of the condition of expenditures. Instead, the condition of expenditures has evolved from the general enrichment claim. Thus the expenditure condition should not be regarded as a 'weaker' form of either of these institutes mentioned. This in turn, means that in construing the prerequisites of the condition of expenditures, one should use neither of these institutes as a sole model. On the other hand, the expenditure condition has interrelations with both of these institutes. For example, in Estonian law § 88 (1) of the LPA stipulates that other than necessary expenditures made by an unauthorised possessor shall be compensated pursuant to § 1042 of the LOA. The interrelation between the expenditure condition and the *negotiorum gestio* occurs in the fact that this condition is applicable in cases when someone has incurred expenditures in relation to other person's property but such activity is not in accordance with the preconditions of justified *negotiorum gestio*. Thus, the expenditure condition applies if the management of another's affairs does not comply with the interests and presumed or actual intent of the principal (§ 1024 (4) LOA), or if the gestor manages other's affairs in his own interests (§ 1026 (2) LOA). Thus the prerequisites of the expenditure condition must be construed in a manner which makes it possible to apply this condition in cases referred to in § 1024 (4) and in § 1026 (2) of the LOA and § 88 (1) of the LPA.

7. The expenditure condition has emerged due to the need to restrict the general enrichment claim. This finding must be taken into account when construing the prerequisites of expenditure condition. Thus the condition of expenditures should not be applied on the mere ground that one party has acquired something which should belong to the other party. This means that expenditure condition does not apply in situations of unjustified enrichment which concern expenditures other than those made on the property of the enriched party, or which are unrelated to creditor's own actions (for example, when enrichment has occurred due to a natural event or a change in legislation). Otherwise the expenditure condition would itself acquire the character of a general rule.
8. As the expenditure condition protects the creditor's interest to obtain compensation for the expenditures, the first prerequisite of that condition is that the creditor should have made expenditures on the property of the debtor. The expenditures may be explained as voluntary proprietary sacrifice, e.g. the surrender of a good which cannot be reversed *in natura*. A proprietary sacrifice may constitute in connecting one's own material with the objects belonging to other person, or in monetary expenditure paid to third persons. In addition, the notion of "expenditure" under the expenditure condition also encompasses the work performed by the creditor himself, if this work has a monetary value (unlike in the law of *negotiorum gestio* which differentiates between "expenditures" and "remuneration", and therefore, excludes any work from the notion of expenditures). Expenditure condition applies to any object-related expenditures which may consist in measures the purpose of which is physical or legal influencing of the property. Unlike § 88 (1) of the LPA, the type of expenditure (necessary, useful or sumptuary) is not relevant under expenditure condition.
9. The second prerequisite of expenditure condition is that the expenditures have been made without any legal ground therefor. "Absence of legal ground" as a substantive prerequisite of expenditure condition means that this condition can only be applied if compensation is not available under other rules. This results from the complementary nature of the law of unjustified enrichment. All of the legal orders studied, as well as the DCFR, attribute precedence to claims arising from contracts because a valid contract forms a legal ground for the parties' activities (including expenditures). For the similar reason, claims arising from *negotiorum gestio* and *culpa in contrahendo* (c.i.c.) gain precedence over claims in unjustified enrichment as well. In addition, in German, Austrian and Swiss law, the special rules on compensation expenditures made by an unauthorised possessor enjoy precedence of application over the law of unjustified enrichment; Austrian and Swiss law also contain special rules concerning building on another's land. In Estonian law, however, only necessary expenditures may be awarded on the basis of the provisions governing recovery of expenditures made by unauthorised

possessor (§ 88 (1) of the LPA), reimbursement of other expenditures is subject of condiction of expenditures.

10. In German legal literature, a view has been expressed that the expenditure condiction can only be applied if the person incurring expenditures had proceeded from the erroneous assumption that the object belongs to him. The author argues that in Estonian law the debtor's mistake cannot be regarded as a prerequisite necessary for the application of expenditure condiction. This may be concluded on the interrelations which exist between the expenditure condiction and the *negotiorum gestio*. As it has already been maintained above, the expenditure condiction is available to a person who has managed other's affairs without justification, or even in pursuing his own interests. In the described situations, the gestor is aware of the fact that the management consists in making expenditures on other person's property, i.e. his actions are not founded on mistaken notions.
11. The debtor's enrichment (in the sense of increase of the value of his assets) is not a prerequisite of expenditure condiction regulated in Estonian law. This conclusion is based on the finding that the primary function of the expenditure condiction is not so much to remove the advantages from the debtor as it is to return to the creditor that of which he was deprived. In addition, "enrichment" of a debtor is not suitable as a substantial prerequisite for expenditure condiction from the procedural perspective of burden of proof. Namely, under § 1042 (1) of the LOA the criteria that are taken into consideration when determining enrichment of the debtor are the usefulness of the expenditure for the debtor and the debtor's intent with regard to the property. These circumstances are known above all to the debtor himself. Therefore, it is not justified to lay on the creditor the burden of proof of the factors pertaining to the debtor's individual sphere.
12. Estonian, German, Austrian and Swiss law all follow the principle that performance condiction enjoys precedence over non-performance condiction, including expenditure condiction. Therefore, the narrower the concept of 'performance', the greater the number of cases which need to be resolved by reference to non-performance conditions, including expenditure condiction. In Estonian law, the performance condiction can only be applied if the creditor's purpose in increasing the debtor's asset was to fulfil some obligation; if the creditor's expenditures were carried by some other aim, the expenditure condiction must be applied. On the other hand, in German, Austrian and Swiss law of unjustified enrichment the scope of application of the rules governing reversal of performance is wider, since the purpose condiction (*condictio ob rem*) is recognised as a special type of enrichment claim. In these countries, this condiction is applied among other, in cases when a party makes expenditures on another's property in the expectation of becoming the owner of that property in the future. A counterpart to that condiction is prescribed also

in art VII.-2:101(4)(a) of DCFR. In Estonian law, however, the purpose condition is not recognized. Thus the cases of expenditures made in reliance of expectations which fail to materialize do fall within the scope of application of expenditure condition. Therefore, it may be said that in Estonian law expenditure condition must compensate for the lack of *condictio ob rem*.

The third objective of this thesis was to establish the content and extent of the claim of expenditure condition. With respect to the third objective, the author has reached the following conclusions:

13. A claim filed against an enriched debtor is usually a claim to return that which was received. If the return *in natura* is not possible, the value of that which was received must be compensated. Substantiating the notion of "that which is received" is related to what is generally seen as the function of unjustified enrichment law. According the restitution theory, the content of an enrichment claim is determined by using the so-called itemized approach. Pursuant to this approach the content of the enrichment claim is first and foremost returning or compensating of a *specific item* received by the debtor, and not removing the debtor's enrichment. In case of applying condition of expenditures, "that which is received" by the debtor is everything that can be deemed as expenditure incurred by the creditor in relation to debtor's property. It is not possible to return the expenditures in kind, therefore the debtor must compensate the value of "that which was received", e.g. the value of the expenditures he has received.
14. "That which was received" does not equal to the increase in the value of the debtor's property as a result of the expenditures. That which the debtor has received from the creditor is an expenditure (e.g. material added to, or work done on his property), the increase of the value of the object is a mere reflection of the expenditures in the debtor's assets. Saying that the increase of the value of the object belonging to the debtor is "that which was received" would mean that the economic result would be made relevant already on the stage of the substantial prerequisites of the expenditure condition. However, as demonstrated in this thesis, this approach cannot be justified from the point of view of the function of that condition and also taking into account the burden of proof of the parties.
15. In the law of unjustified enrichment the value of that which is received is, as a general rule, compensated on the basis of the objective, i.e. market value, of that which is received. However, under the condition of expenditures the debtor's enrichment is measured on the basis of subjective criteria. Therefore § 1042 (1) of the LOA stipulates that upon determining the enrichment of the owner of the object it must be taken into consideration whether the expenditure was useful to the person and

his intent with regard to the object. This approach is explained by the fact that the debtor must be protected from obligation to compensate for the objective value of the expenditure he did not ask for and which are of no use to him. This is an important difference between the extent of a claim under the expenditure condition and performance condition. The latter proceeds from the understanding that if the creditor has made expenditures on debtor's property with the purpose of performing an obligation, and the debtor was able to understand that he is accepting a performance, there is no reason to treat such expenditures as unrequested. In addition, because of reference to debtor's subjective enrichment, § 1042 (1) of the LOA is in some occasions applied as a norm not constituting an independent ground for a claim but as a provision which merely serves the purpose of determining the extent of the claim. Examples of such a solution may be found in § 639 (2) of the LOA (overdraft of a non-binding budget by a contractor) and § 49 (2) of the Law of Succession Act (LSA) (expenditures of a provisional successor with respect to the estate).

16. According to § 1042(1) of the LOA, in determining the debtor's enrichment, regard must be had to whether the expenditures made on his property are useful to him and what where his intentions in regard of the property. The usefulness of the expenditures in the context of the expenditure condition must not be interpreted as a reference to the category 'useful expenditures' in § 63 2) of the GPCCA. This can be said because the condition of expenditures is not exclusively limited to complementing the special rules regarding the expenditures made by an unauthorised possessor (§ 88 (1) of the LPA). In addition, this conclusion results from the finding that the expenditure condition also involves expenditures which do not raise the value or the functionality of the object and which therefore cannot be regarded as "useful expenditures" in the meaning of § 63 2) of the GPCCA.
17. This means that the usefulness of the expenditures made on someone's property is to be evaluated from the perspective of the owner. Usefulness of expenditure for the owner of an object may lie in the fact that he has saved his own expenditure because of another person's activity. Saving of expenditure may generally be affirmed if expenditure was incurred to preserve the property or to protect it from destruction, but also when it conformed to the intent of the owner. The intentions of the owner can be assessed only if these intentions are actual, not presumable. An owner cannot have any intention of repairing his property if he does not even know that the property needs repairing, for example when an object has been stolen from the owner and been damaged after the theft. If the owner of the property has profitably realised the result achieved by the expenditures, for instance by way of sale or lease, it can be said that the expenditures have been useful to him and thus he may be deemed to be enriched. If the owner has not yet realized the result of the expenditure

then in certain cases it may still be expected of him. Here, it is possible to rely on similar criteria as the law of compensation for damage uses to derive a person's obligation to reduce damage inflicted upon him (BGB § 254 (2); § 139 (2) of the LOA).

18. All the legal orders examined, as well as the DCFR agree in that the privilege of benefiting from the 'lenient liability' regime provided in the law of unjustified enrichment should only be available to the debtor in good faith. In Estonian law, only the provisions of performance condition and interference condition explicitly provide for modification of enrichment liability on the basis of state of mind of the debtor. In contrast, § 1042 (1) of the LOA which regulates the extent of the claim of the expenditure condition does not foresee stricter liability of the bad faith debtor. Such regulation would be justified if the scope of application of expenditure condition would only include situations in which the owner of the property, e.g. the debtor is in good faith – for instance, if he is not present and thus is not aware of someone making of expenditures on his property. However, the analysis conducted in this thesis revealed that because of lack of purpose condition (*condictio ob rem*), the expenditure condition in Estonian law must also resolve cases in which the debtor cannot be regarded as acting in good faith. It follows that in Estonian law, modification of debtor's liability pursuant to his state of mind should also be made available under the expenditure condition. In bad faith is, in particular, a debtor who knew that another person was incurring expenditure with regard to his property without there being a legal ground therefor, and who failed to use the opportunity to express his objections concerning the expenditures. The debtor is also in bad faith if he has himself provided an incentive for incurring expenditure (for example, by promising to transfer the object to the person incurring expenditure). Also, an owner who has knowingly concluded a contract which is void because of non-compliance to formal requirements, but cannot be held liable for reliance damages because he has not undertaken to draft the contract or notify the other party (§ 15 (1) of the LOA), may also be deemed as debtor in bad faith under the expenditure condition.
19. A debtor in bad faith has to compensate the objective value of expenditure and cannot rely on an argument that the expenditure was not useful for him.
20. As the condition of expenditures proceeds from restitution theory, the maximum extent of creditor's claim can be that which he has been "deprived of" when incurring expenditure, or the objective value thereof. The risk that the increase of the value of the property exceeds the amount of expenditure which caused this increase must be placed on the person incurring expenditure, and not on the owner of the object. Pursuant to the restitution theory, even a debtor in bad faith does not have to compensate more than the value of expenditures made by creditor. This also applies

to the cases in which the debtor has profitably realised the result which was created with the expenditures.

21. Pursuant to § 1042 (2) 1) of the LOA, the claim for compensation of expenditures is precluded if the owner of property demands the removal of improvements made by means of the expenditures and if the removal of such improvements is possible without causing damage to the improvements. The fact that the right to removal of improvements has been given to the owner of the property, and not to the person who has incurred expenditures, is justified because the aim of the condition of expenditures is to protect the owner of the object from unwanted obligations of compensation. The purpose of the right to removal is to reduce the number of those complicated situations where it is necessary to calculate the value of expenditure.

In view of the **central issue** of this thesis an overall conclusion based on author's findings is the following: the regulation of expenditure condition in Estonian law enables to achieve a balance between parties' interests if in determining the prerequisites, the content and the extent of expenditure condition it is taken into account that the function of that condition is restitution of the deficit in creditor's assets. In addition, when construing the prerequisites of the expenditure condition, its interrelations with other institutes of civil law on one hand, and its nature as a restriction of the general enrichment action on the other hand must be regarded. In determining the extent of the claim under expenditure condition, it is necessary to apply an approach which enables to modify the debtor's liability pursuant to his good or bad faith.

TRANSLATION OF TABLE OF CONTENTS OF THE THESIS

INTRODUCTION

1. DEVELOPMENT OF THE CONDICTION OF EXPENDITURES
 - 1.1. Compensation of expenditures in Roman Law
 - 1.1.1. Classical Roman Law
 - 1.1.1.1. *Condictio* in the classical Roman law
 - 1.1.1.2. *Rei vindicatio* and compensation of expenditures made by an unauthorised possessor
 - 1.1.1.3. *Negotiorum gestio*
 - 1.1.2. Postclassical Roman Law
 - 1.1.2.1. The “enrichment principle” and its impact
 - 1.1.2.2. The types of *condictiones*
 - 1.2. Compensation of expenditures in the *ius commune* of the Middle Ages and the Modern Period
 - 1.2.1. Glossators and Postglossators
 - 1.2.2. Natural law theories
 - 1.2.3. Natural law codifications
 - 1.2.4. German pandectism and drafting the BGB
 - 1.2.5. Baltic Private Law Code and the Draft Civil Code of 1940
 - 1.3. The German dogmatics of unjustified enrichment law in the 20th century
 - 1.3.1. The separation theory
 - 1.3.2. Detlef König’s draft law
 - 1.4. Intermediary summary (1st chapter)
2. NATURE, FUNCTION AND PRECONDITIONS OF THE CONDICTION OF EXPENDITURES
 - 2.1. Condition of expenditures as a claim arising from unjustified enrichment
 - 2.1.1. Narrowing the general enrichment principle through the taxonomy of unjustified enrichment law
 - 2.1.2. The impact of *numerus clausus* of the conditions on the condition of expenditures
 - 2.2. Function of the condition of the expenditures
 - 2.2.1. Replacement of the paradigm of “equitable law” with the restitution theory
 - 2.2.2. Restitution theory as the starting point of the condition of expenditures
 - 2.2.3. Protection of the debtor against imposed duty to compensate
 - 2.2.3.1. Private autonomy as the ground for protection against “imposed enrichment”
 - 2.2.3.2. Lack of uniform understanding of “imposed enrichment”

- 2.2.3.3. Need for modification of the level of protection of the parties
- 2.3. Prerequisites of the condition of expenditures
 - 2.3.1. Expenditures
 - 2.3.1.1. Subjective aspect: voluntariness
 - 2.3.1.2. Objective aspect: proprietary sacrifice
 - 2.3.1.3. Another person's property as the object of expenditures
 - 2.3.1.4. The irrelevance of the economic result of the expenditures from the point of view of the prerequisites of a claim
 - 2.3.2. Absence of legal ground
- 2.4. Intermediary summary (2nd chapter)
- 3. CONDICTION OF EXPENDITURES AND OTHER NON-CONTRACTUAL CLAIMS FOR COMPENSATION OF EXPENDITURES: DISTINGUISHING AND INTERRELATIONS
 - 3.1. Claim for compensating the expenditures made by an *negotiorum gestor*
 - 3.1.1. Function of *negotiorum gestio*
 - 3.1.2. Managing another's affairs
 - 3.1.3. Intent to manage another's affairs
 - 3.1.4. Principal's interest and actual or presumable intention as justification for the managing the principal's affairs
 - 3.2. Claim for compensating the expenditures made by an unauthorised possessor
 - 3.2.1. Aim of the special regulation
 - 3.2.2. Fulfilment of the requirements for *vindication* as the prerequisite of claim for compensation of expenditures
 - 3.2.3. State of mind of the possessor and the types of expenditures
 - 3.2.4. Concurrence of possessor's claim for compensation of expenditures with other remedies
 - 3.2.5. Deviations of case law from the principles of special regulation on possessor's expenditures
 - 3.3. Claim for compensating the expenditures made in the framework of pre-contractual relationship
 - 3.3.1. Function and nature of *culpa in contrahendo*
 - 3.3.2. Prerequisites of, parties to, and the content of claim of *culpa in contrahendo*
 - 3.3.3. Expenditures as reliance damages
- 3.4. Intermediary summary (3rd chapter)
- 4. CONDICTION OF EXPENDITURES AND PERFORMANCE CONDICTION: DISTINGUISHING AND INTERRELATIONS
 - 4.1. Definition and function of performance condition
 - 4.2. Privy of performance condition over the condition of expenditures
 - 4.3. The elements of notion of "performance"
 - 4.3.1. Increase of another person's assets
 - 4.3.2. Awareness of performance and will to perform

- 4.3.3. Purpose of the performance
- 4.4. *Condictio ob rem* (purpose condiction) as a special type of condiction
 - 4.4.1. Nature of *condictio ob rem*
 - 4.4.2. Scope of application of *condictio ob rem*
- 4.5. Analysis of application of performance condiction and condiction of expenditures in specific cases
 - 4.5.1. Overdraft of a non-binding budget by a contractor
 - 4.5.2. Expenditures of a provisional successor with respect to the estate
- 4.6. Intermediary summary (4th chapter)
- 5. CONTENT AND EXTENT OF THE CLAIM OF CONDICTION OF EXPENDITURES
 - 5.1. Mode of return of that which was received
 - 5.2. “That which was received” in case of expenditures
 - 5.2.1. The principles for determining “that which was received”
 - 5.2.2. Expenditures as “that which was received”
 - 5.2.3. Irrelevance of the increase of the value of debtor’s property in determining “that which was received”
 - 5.3. Debtor’s enrichment
 - 5.3.1. Objective value of the expenditures
 - 5.3.2. Subjective interests of the debtor
 - 5.3.2.1. Justification of subjective approach
 - 5.3.2.2. Irrelevance of the type of expenditures in determining debtor’s enrichment
 - 5.3.2.3. Saving
 - 5.3.2.4. Debtor’s intentions
 - 5.3.2.5. Increase of the value of the property and realization of that which was received
 - 5.3.2.6. Moment of calculation of enrichment
 - 5.3.3. Maximum extent of the creditor’s claim
 - 5.3.4. Modification of enrichment liability on the basis of debtor’s state of mind
 - 5.3.4.1. Reasons for need for modification
 - 5.3.4.2. Criteria for determining the bad faith of the debtor
 - 5.3.4.3. Content of the increased enrichment liability
 - 5.4. Removal of improvements instead of compensation
 - 5.4.1. Notion of improvements
 - 5.4.2. Owner’s right to decide over removal of improvements
 - 5.5. Intermediary summary (5th chapter)
- CONCLUSIONS

KASUTATUD KIRJANDUS

1. *Adomeit, Klaus; Ristikivi, Merike; Siimets-Gross, Hesi.* Ladina-eesti õigussõnastik. Eesti Keele Sihtasutus. Tallinn, 2005. Viidatud: Adomeit jt (2005).
2. *Apathy, Peter.* Der Verwendungsanspruch (§ 1041 ABGB). Wien: Verlag der Österreichischen Staatsdruckerei, 1988. Viidatud: Apathy.
3. *Apathy, Peter; Riedler, Andreas.* Bürgerliches Recht III: Schuldrecht, Besonderer Teil 2. Aufl, Springer, Wien, New York, 2002. Viidatud: Apathy/Riedler.
4. *Aristoteles.* Nikomachose eetika. Tartu, Ilmamaa, 1996.
5. *Bamberger, Heinz Georg; Roth, Herbert* (Hrsg). Beck'scher Online-Kommentar BGB. München: Verlag C.H. Beck. Stand: 1.11.2012, Edition: 25. Viidatud: Bamberger/Roth/Autor.
6. *Von Bar, Christian.* Die Überwindung der Lehre von den Quasiverträgen in den Privatrechten der Europäischen Union. In: Festschrift für Hans Stoll zum 75. Geburtstag. Tübingen: Mohr Siebeck, 2001, S. 93–112. Viidatud: v. Bar (2001 a).
7. *Von Bar, Christian.* Die Äquivalente des Common Law für das kontinentaleuropäische Konzept der berechtigten Geschäftsführung ohne Auftrag. In: Rauscher, T.; Mansel, H.-P. (Hrsg). Festschrift für Werner Lorenz zum 80. Geburtstag. München: Sellier, 2001, S. 441–461. Viidatud: v. Bar (2001 b).
8. *Von Bar, Christian.* Geschäftsbesorgungen im Sinne des Rechts der Geschäftsführung ohne Auftrag. Eine rechtsvergleichende Skizze. in: Schwenzer, I; Hager, G. (eds). Festschrift für Peter Schlechtriem zum 70. Geburtstag. Tübingen: Mohr Siebeck, 2003, S. 699–719. Viidatud: v. Bar (2003).
9. *Von Bar, Christian.* Principles of European Law. Benevolent Intervention in Another's Affairs. Munich: Sellier, 2006. Viidatud: v. Bar (2006).
10. *Von Bar, Christian; Swann, Stephen.* Principles of European Law. Unjustified Enrichment. Munich: Sellier, 2010. Viidatud: v. Bar/Swann.
11. *Von Bar, Christian; Clive, Eric (eds).* Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of reference (DCFR). Full Edition. Vol. 1–6. Munich: Sellier. European Law Publishers, 2009. Viidatud: v. Bar/Clive.
12. *Baur, Jürgen; Stürner, Rolf.* Sachenrecht. 17. Aufl. München: Verlag C. H. Beck, 1999. Viidatud: Baur/Stürner.
13. *Beatson, Jack; Schrage, Eltjo (eds).* Cases, Materials and Texts on Unjustified Enrichment. Hart Publishing, 2003. Viidatud: Beatson/Schrage.
14. *Brox, Hans.* Pärimisõigus. 19., ümbertöötatud trükk. Tallinn 2003. Viidatud: Brox.
15. *Beißner, Mady.* Die Verwendungen des Mieters und unrechtmässigen Fremdbesitzers unter Berücksichtigung des Aspekts der aufgedrängten Bereicherung. Göttingen, 1994. Viidatud: Beißner.
16. *Birks, Peter.* An introduction to the law of restitution. Oxford: Clarendon Press, 1990. Viidatud: Birks.
17. *Bucher, Eugen.* Schweizerisches Obligationenrecht. Allgemeiner Teil ohne Deliktsrecht. 2., neubearbeitete und erweiterte Auflage. Zürich: Schulthess Polygraphischer Verlag, 1988. Viidatud: Bucher.
18. *Burrows, Andrew.* The Law of Restitution. Butterworths, 2002. Viidatud: Burrows.
19. *Von Caemmerer, Ernst.* Bereicherung und unerlaubte Handlung. In: Dolle, H.; Rheinsteint, M.; Zweigert, K. (eds.). Festschrift für Ernst Rabel, vol. I: Rechtsvergleichung und Internationales Privatrecht. Tübingen: J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), 1954, S. 333–401. Viidatud: v. Caemmerer.

20. *Canaris, Claus-Wilhelm*. Das Verhältnis der §§ 994 ff. BGB zur Aufwendungskondition nach § 812 BGB. JZ 1996, S. 344–349. Viidatud: Canaris.
21. *Clive, Eric*. Unjustified Enrichment. In: Hartkamp, A. *et al* (eds). Towards a European Civil Code. Kluwer Law International, 2004, pp 585–603. Viidatud: Clive.
22. *Dubischar, Roland*. Der fehlgeschlagene Grundstückskauf. JuS 2002, S. 131–135. Viidatud: Dubischar.
23. *Gauch, Peter*. Der Werkvertrag. 4. Aufl., Zürich: Schulthess 1996. Viidatud: Gauch.
24. *Gschnitzer, Franz*. Österreichisches Schuldrecht. Besonderer Teil und Schadensersatz. 2. Neubearb. Aufl./von Faistenberger, C., Barta, H., Eccher, B (eds). Wien, New York: Springer-Verlag, 1988. Viidatud: Gschnitzer.
25. *Guhl, Theo et al*. Das Schweizerische Obligationenrecht. 8. Aufl. Zürich: Schulthess Polygraphischer Verlag, 1991. Viidatud: Guhl/Merz/Koller, Guhl/Merz/Druey.
26. *Coing, Helmut*. Europäisches Privatrecht. Band I. Älteres Gemeines Recht (1500 bis 1800). München: C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 1985. Viidatud: Coing (1985).
27. *Coing, Helmut*. Europäisches Privatrecht. Band II. 19. Jahrhundert. Überblick über die Entwicklung des Privatrechts in den ehemals gemeinrechtlichen Ländern. München: C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 1989. Viidatud: Coing (1989).
28. *Coing, Helmut*. Grundzüge der Rechtsphilosophie. 5. Aufl., Berlin: de Gruyter, 1993. Viidatud: Coing (1993).
29. *Dannemann, Gerhard*. The German Law of Unjustified Enrichment and Restitution. A Comparative Introduction. Oxford University Press, 2009. Viidatud: Dannemann.
30. *Dawson, John. P.* Negotiorum Gestio: The Altruistic Intermediary. Harvard Law Review, vol 74 (1961), No 5, pp 817–865.
31. *Erdmann, Carl*. System des Privatrechts der Ostseeprovinzen Liv-, Est- und Curlands. Vierter Band. Obligationenrecht. Riga: A. Kymmel's Verlag, 1894. Viidatud: Erdmann.
32. *Feenstra, Robert*. Grotius' Doctrine of Unjust Enrichment as a Source of Obligation: its Origin and its Influence in Roman-Dutch Law. In: Schrage, E. J. H. (Ed). Unjust Enrichment. The Comparative Legal History of the Law of Restitution. Berlin: Duncker & Humblot, 1999, pp 197–236. Viidatud: Feenstra (1999).
33. *Floßmann, Ursula*. Österreichische Privatrechtsgeschichte. 6. Aufl., Wien: Springer-Verlag, 2008. Viidatud: Floßmann.
34. *Flume, Werner*. Der Wegfall der Bereicherung in der Entwicklung vom römischen zum geltenden Recht. Festschrift für Hans Niedermeyer, 1953, S. 103 ff. Viidatud: Flume.
35. *Frötschl, Andreas et al*. BGH, Urteil von 23 September 1999 – Zum Vergütungsanspruch eines 'Erbensuchers' gegen einen ermittelten unbekannten Erben. ERPL 4/2002, S. 547–595. Viidatud: Frötschl.
36. *Goetzke, Heinrich*. Subjektiver Werbegriff im Bereicherungsrecht? AcP 173 (1973), S. 289 – 322. Viidatud: Goetzke.
37. *Gordley, James*. The Principle Against Unjustified Enrichment. In: Schack, H., Gedächtnisschrift für Alexander Lüttert. München: Verlag C.H. Beck, 2000, pp 213–231. Viidatud: Gordley.
38. *Greiner, David*. Die Haftung auf Verwendungsersatz. Berlin: Duncker & Humblot, 2000. Viidatud: Greiner.

39. *Gursky, Karl-Heinz*. Ersparnisgedanke und Reservursache im Bereicherungsrecht. JR 1972, S 279–285. Viidatud: Gursky (1972).
40. *Gursky, Karl-Heinz*. Der Tatbestand der Geschäftsführung ohne Auftrag. AcP 185 (1985), S. 13–45. Viidatud: Gursky (1985).
41. *Gursky, Karl-Heinz*. 20 Probleme aus dem BGB. Bereicherungsrecht. Vierte, überarbeitete Auflage. Hermann Luchterhand Verlag GmbH, 1997. Viidatud: Gursky (1997).
42. *Haas, Günter*. Die Verwendungsersatzansprüche im Eigentümer-Besitzer-Verhältnis und die aufgedrängte Bereicherung. AcP 176 (1976), S. 1–27. Viidatud: Haas.
43. *Hahn, Anne-Catherine*. Vergütungsansprüche für Dienstleistungen bei fehlender vertraglicher Grundlage. Bern: Stämpfli Verlag AB, 2004. Viidatud: Hahn.
44. *Hallebeek, Jan*. The Condictio as Enrichment Action in Twelfth and Thirteenth Century Legal Scholarship. Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis/Legal History Review, vol. 63, Issues 3–4, 1995, pp 263–272. Viidatud: Hallebeek (1995).
45. *Hallebeek, Jan*. Developments in Mediaeval Roman Law. In: Schrage, E. J. H. (Ed). Unjust Enrichment. The Comparative Legal History of the Law of Restitution. Berlin: Duncker & Humblot, 1999, pp 59–120. Viidatud: Hallebeek (1999).
46. *Hallebeek, Jan*. Unjust enrichment as a source of obligation: the genesis of a legal concept in the European ius commune. Restitution Law Review 2002, pp 92–99. Viidatud: Hallebeek (2002).
47. *Harke, Jan Dirk*. Geschäftsführung und Bereicherung. Berlin: Duncker & Humblot, 2007. Viidatud: Harke.
48. *Hattenhauer, Hans*. Euroopa õigusajalugu. Tallinn: Juura, 2007. Viidatud: Hattenhauer.
49. *Helm, Johann Georg*. Geschäftsführung ohne Auftrag: Gutachten und Vorschläge zur Überarbeitung des Schuldrechts, Bd. III, 1983, S. 335–411. Viidatud: Helm.
50. *Henssler, Martin*. Die *condictio ob rem* und die Störung sekundärer Vertragszwecke. In: Schack, Haimo (Hrsg). Gedächtnisschrift für Alexander Lüderitz. München: Verlag C. H. Beck 2000, S. 287–301. Viidatud: Henssler.
51. *Herrmann, Elke*. Eigentum, Besitz, Eigentümer-Besitzer-Verhältnis. In: Eckpfeiler Des Zivilrechts. J. von Staudingers Kommentar Zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen. Berlin: Sellier – de Gruyter, 2008. Viidatud: Herrmann.
52. *Honsell, Heinrich*. Römisches Recht, 6. Aufl., Springer 2006. Viidatud: Honsell.
53. *Honsell, Heinrich* (Hrsg). Obligationenrecht: Art. 1 – 529. Kurzkommentar. Basel: Helbing Lichtenhahn Verlag, 2008. Viidatud: Honsell/Autor.
54. *Ilus, Elmar*. Rooma eraõiguse alused. Tallinn: Ilo, 2000. Viidatud: Ilus.
55. *Jakobs, Horst Heinrich*. Die Begrenzung des Verwendungsersatzes. AcP 167 (1967), S. 350 – 393. Viidatud: Jakobs.
56. *Jansen, Nils*. Die Korrektur grundloser Vermögensverschiebungen als Restitution? Zur Lehre von der ungerechtfertigten Bereicherung bei Savigny. (2003) 120 Zeitschrift der Savigny- Stiftung für Rechtsgeschichte (romanistische Abteilung), S. 106–162. Viidatud: Jansen (2003).
57. *Jansen, Nils*. Negotiorum gestio und Benevolent Intervention in Another's Affairs: Principles of European Law? ZeuP 4/2007, S. 958–991. Viidatud: Jansen (2007).

58. *Jansen, Nils*. The Concept of Non-Contractual Obligations: Rethinking the Divisions of Tort, Unjustified Enrichment, and Contract Law. *Journal of European Tort Law* 1 (2010), pp 16–47. Viidatud: Jansen (2010).
59. *Kaser, Max*. Das Römische Privatrecht. Erster Abschnitt. Das altrömische, das vorklassische und klassische Recht. München: C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 1971. Viidatud: Kaser (1971).
60. *Kaser, Max*. Das Römische Privatrecht. Zweiter Abschnitt. Die nachklassischen Entwicklungen. München: C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 1975. Viidatud: Kaser (1975).
61. *Kivisild, Triin; Hussar, Ave*. Alusetu rikastumine puudustega pangaülekande puhul Eesti ja Saksa õiguses. *Juridica* IV/2005, lk 259–272. Viidatud: Kivisild/Hussar.
62. *Koppensteiner, Hans-Georg*. Probleme des bereicherungsrechtlichen Wertersatzes. *NJW* 1971, S. 588–595; S. 1769–1775. Viidatud: Koppensteiner.
63. *Koppensteiner, Hans-Georg; Kramer, Ernst A*. Ungerechtfertigte Bereicherung. 2., neubearbeitete Auflage. Berlin [u.a.]: de Gruyter, 1988. Viidatud: Koppensteiner/Kramer.
64. *Kohler, Josef*. Die Menschenhülfe im Privatrecht. Jena: Gustav Fischer, 1886. Viidatud: Kohler.
65. *Koziol, Helmut; Welser, Rudolf*. Grundriss des bürgerlichen Rechts, Band II, 13. Auflage. Wien: Manzsche Verlags, und Universitätsbuchhandlung, 2007. Viidatud: Koziol/Welser.
66. *Krebs, Thomas*. Restitution at the Crossroads: A Comparative Study. London: Cavendish Publishing Ltd, 2001. Viidatud: Krebs (2001 a).
67. *Krebs, Thomas*. Stable Claims and Stable Defences – Change of Position and Disenrichment in England and Germany. In: Schrage, E. J. H. (ed). *Unjust Enrichment and the Law of Contract*. Kluwer Law International 2001, pp 295- 336. Viidatud: Krebs (2001 b).
68. *Krebs, Thomas*. Unrequested Benefits in German Law. In: Neyers, J. W.; McInnes, M.; Pitel, S. G. A (eds). *Understanding Unjust Enrichment*. Oxford: Hart Publishing, 2004, pp 247–262. Viidatud: Krebs (2004).
69. *Kull, Irene*. Hea usu põhimõte kaasaegses lepinguõiguses (diss.). Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus, 2002. Viidatud: Kull (2002).
70. *Kull, Irene; Käerdi, Martin; Kõve, Villu*. Võlaõigus I. Üldosa. Tallinn: Juura, 2004. Viidatud: Kull/Käerdi/Kõve.
71. *Kull, Irene*. Eesti tsiviilõiguse allikate tugev ja nõrk kohustuslikkus. *Juridica* VII/2010, lk 463–472. Viidatud: Kull (2010).
72. *Kupisch, Berthold*. Ungerechtfertigte Bereicherung. Geschichtliche Entwicklungen. Heidelberg: R. v. Decker & C. F. Müller, 1987. Viidatud: Kupisch (1987).
73. *Kupisch, Berthold*. Ungerechtfertigte Bereicherung. Usus modernus pandectarum in Deutschland unter Berücksichtigung des preußischen Allgemeinen Landrechts (ALR) und des österreichischen Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuchs (ABGB). In: Schrage, E. J. H. (Ed). *Unjust Enrichment. The Comparative Legal History of the Law of Restitution*. Berlin: Duncker & Humblot, 1999, pp 237–274. Viidatud: Kupisch (1999).
74. *Kõve, Villu*. Varaliste tehingute süsteem Eestis. Doktoritöö. Tartu, 2009. Viidatud: Kõve.
75. *Köhler, Helmut*. Die Überschreitung des Kostenanschlages. *NJW* 1983, S. 1633–1636. Viidatud: Köhler (1983).

76. *Köhler, Helmut*. Arbeitsleistungen als „Aufwendungen“? JZ 1985, S. 359–365. Viidatud: Köhler (1985).
77. *Köhler, Helmut*. Tsiviilseadustik. Üldosa. Tallinn, Juura, 1998. Viidatud: Köhler (1998).
78. *Köndgen, Johannes*. Die Geschäftsführung ohne Auftrag im Wandel der Zeiten. Versuch einer Ehrenrettung. In: Zimmermann, R. (Hrsg), Rechtsgeschichte und Privatrechtsdogmatik. Heidelberg: C.F. Müller Verlag, 1999. Viidatud: Köndgen.
79. *König, Detlef*. Empfiehlt es sich, das Bereicherungsrecht im Hinblick auf seine Weiterentwicklung in Rechtsprechung und Lehre durch den Gesetzgebern neu zu ordnen? In: Bundesminister der Justiz (Hrsg), Gutachten und Vorschläge zur Überarbeitung des Schuldrechts, Bd II, 1981, S 1515–1590. Viidatud: König (1981).
80. *König, Detlef*. Ungerechtfertigte Bereicherung. Tatbestände und Ordnungsprobleme in rechtsvergleichender Sicht. Heidelberg: Carl Winter Universitätsverlag, 1985. Viidatud: König (1985).
81. *Kötter, Hans-Wilhelm*. Zur Rechtsnatur der Leistungskondiktion. AcP 153 (1954), S. 193–239. Viidatud: Kötter.
82. *Lachner, Constantin Maximilian*. Die *condictio ob rem*. Ein Beitrag zu Grundlagen und Anwendungsbereich des § 812 I 2 2. Alt. BGB. Frankfurt 1996. Viidatud: Lachner.
83. *Larenz, Karl*. Zur Bedeutung des Wertersatzes im Bereicherungsrecht. In: Ficker, H. C. et al (Hrsg). Festschrift für Ernst von Caemmerer zum 70. Geburtstag. Tübingen: Mohr, 1978, S. 209–230. Viidatud: Larenz (1978).
84. *Larenz, Karl*. Lehrbuch des Schuldrechts. Band II, Halbband 1. Besonderer Teil (13. Auflage). München: Verlag C. H. Beck, 1986. Viidatud: Larenz (1986).
85. *Larenz, Karl; Canaris, Claus-Wilhelm*. Lehrbuch des Schuldrechts. Band II, Halbband 2. Besonderer Teil (13. Auflage). München: Verlag C. H. Beck, 1994. Viidatud: Larenz/Canaris.
86. *Lehmert, Monika, Rainer, Michael*. Austrian Law of Unjust Enrichment. In: Schrage (ed), Unjust Enrichment and the Law of Contract (2001), pp 53–84. Viidatud: Lehmert/Rainer.
87. *Lieb, Manfred*. Das Bereicherungsrecht *de lege ferenda*. NJW 1982, S. 2034–2040. Viidatud: Lieb.
88. *Liebs, Detlef*. Bereicherungsanspruch wegen Misserfolgs und Wegfall der Geschäftsgrundlage. JZ 1978, S. 697–703. Viidatud: Liebs.
89. *Liin, Urve*. Pärimisõigus. Tallinn: Ilo 2005. Viidatud: Liin.
90. *Lorenz, Werner*. Der Schutz vor aufgedrängter Bereicherung. Eine vergleichende Betrachtung des deutschen und des englischen Rechts. In: Festschrift für Dieter Medicus zum 70. Geburtstag. Köln: Carl Heymanns Verlag (1999), S. 367–387. Viidatud: W. Lorenz (1999).
91. *Lorenz, Stephan*. Gescheiterte Vertragsbeziehungen zwischen Geschäftsführung ohne Auftrag und Bereicherungsrecht: späte Einsicht des BGH? NJW 1996, S. 883–887. Viidatud: S. Lorenz (1996).
92. *Luts, Marju*. Õigusfilosoofia I. Sisese juhatus õigusfilosoofiase. Tallinn, Juura, 1997. Viidatud: Luts (1997).
93. *Luts, Marju*. Modernse eraõiguse võimalustest Eesti ajaloos. Acta Historica Tallinnensia, 2002, nr 6, lk 40–52. Viidatud: Luts (2002).

94. *Mankowski, Peter; Schreier, Michael.* Zum Begriff des Wertes und des üblichen Preises, insbesondere in § 818 Abs. 2 BGB. AcP 208 (2008), S. 725–776. Viidatud: Mankowski/Schreier.
95. *Martinek, Michael.* Das Recht der ungerechtfertigten Bereicherung und der Geschäftsführung ohne Auftrag. In: Eckpfeiler Des Zivilrechts. J. von Staudingers Kommentar Zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen. Berlin: Sellier – de Gruyter, 2008. Viidatud: Martinek (2008).
96. *McKendrick, Ewan.* Taxonomy: Does it Matter? In: Johnston, D.; Zimmermann, R. (eds). Unjustified Enrichment: Key Issues in Comparative Perspective. Cambridge University Press 2002, pp 632–637. Viidatud: McKendrick.
97. *Medicus, Dieter.* Bürgerliches Recht. Eine nach Anspruchsgrundlagen geordnete Darstellung zur Examensvorbereitung. 18., neubearbeitete Auflage. Carl Heymanns Verlag KG. Köln. Berlin. Bonn. München, 2002. Viidatud: Medicus.
98. *Meissel, Franz-Stefan.* Geschäftsführung ohne Auftrag: zwischen Quasikontrakt und aufgedrängter Bereicherung. Wien: Manz, 1993. Viidatud: Meissel.
99. *Melullis, Klaus-Jürgen.* Das Verhältnis von Geschäftsführung ohne Auftrag und ungerechtfertigter Bereicherung. Hamburg: Druck und Verlagsanstalt Werner Blasaditsch, 1971. Viidatud: Melullis.
100. *Mikk, Harri.* Tsiviilõiguse reformist Eestis. Kinnistusraamatu- ja notaripäevad 13.-15. mai 1999, ettekanded. Justiitsministeerium. Tallinn, 2000, lk 111–139. Viidatud: H. Mikk (1999).
101. *Mikk, Tiina.* Pärimisõigus. Sisekaitseakadeemia 2012. Viidatud: T. Mikk (2012).
102. *Mossler, Patrick.* Bereicherung aus Leistung und Gegenleistung. Tübingen: Mohr Siebeck, 2006. Viidatud: Mossler.
103. *Mugdan, Benno (Hrsg).* Die gesamten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich. Bände I-V. Berlin, 1899. Viidatud: Mugdan.
104. *Narits, Raul.* Õiguse entsüklopeedia. Õpik Tartu Ülikooli õigusteaduskonna üliõpilastele. Tallinn: Juura, 1995. Viidatud: Narits (1995).
105. *Narits, Raul.* Eesti õiguskord ja väärtusjurisprudents. Juridica I/1998, lk 2–6. Viidatud: Narits (1998).
106. *Palandt, Otto (Begr).* Bürgerliches Gesetzbuch. Beck'sche Kurz-Kommentare. Band 7, 69. Aufl. München: C. H. Beck, 2011. Viidatud: Palandt/Autor.
107. *Pavelts, Arsi.* Abstraktse võlatunnistuse põhialused. Juridica V/2009, lk 276–287. Viidatud: Pavelts.
108. *Peters, Frank.* Die Erstattung rechtsgrundloser Zuwendungen. AcP 205 (2005), S. 159–204. Viidatud: Peters.
109. *Pärna, Priidu; Kõve, Villu.* Asjaõigusseadus. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn : Juura, 1996. Viidatud: Pärna/Kõve.
110. *Pärna, Priidu.* Asjaõigusseadus. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura, 2004. Viidatud: Pärna (2004).
111. *Rademacher, Lukas.* Die Geschäftsführung ohne Auftrag im europäischen Privatrecht. JURA 2008, S. 87–95. Viidatud: Rademacher.
112. *Reichard, Ingo.* Negotium alienum und ungerechtfertigte Bereicherung. AcP 193 (1993), S. 567 – 602. Viidatud: Reichard.
113. *Reimer, Jürgen.* Die aufgedrängte Bereicherung. Paradigma der „negatorischen“ Abschöpfung in Umkehrung zum Schadensersatz. Berlin: Duncker & Humblot, 1990. Viidatud: Reimer.
114. *Reuter, Dieter; Martinek, Michael.* Ungerechtfertigte Bereicherung. Tübingen: J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), 1983. Viidatud: Reuter/Martinek.

115. *Reuter, Dieter*. Gegenstand und Inhalt des Bereicherungsanspruchs im deutschen Recht. In: Stathopoulos, M. *et al* (Hrsg). Festschrift für Apostolos Georgiades zum 70. Geburtstag. München [u.a.]: Beck [u.a.], 2006, S. 321–346. Viidatud: Reuter.
116. *Rummel, Peter* (Hrsg). Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. 2: §§ 1175 bis 1502 ABGB; Nebengesetze. 2. Aufl. Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 1992. Viidatud: Rummel/Autor.
117. *Von Savigny, Friedrich Carl*. System des heutigen römischen Rechts. Band V, 1841. Viidatud: v. Savigny.
118. *Schenk, Simon*. Der Kostenvoranschlag nach § 650 BGB und seine Folgen. NZBau 2001, S. 470– 475. Viidatud: Schenk.
119. *Schermaier, Martin Josef*. 'Performance-Based' and 'Non-Performance Based' Enrichment Claims: The German Pattern. ERPL 3–2006, pp 363–389. Viidatud: Schermaier (2006).
120. *Schindler, Karl-Heinz*. Die aufgedrängte Bereicherung beim Ersatz von Impensen. AcP 165 (1965), S. 499– 519. Viidatud: Schindler.
121. *Schlechtriem, Peter*. Restitution und Bereicherungsausgleich in Europa, Bd. 1. Tübingen: J.C.B. Mohr (Siebeck), 2000. Viidatud: Schlechtriem (2000 a).
122. *Schlechtriem, Peter*. Restitution und Bereicherungsausgleich in Europa, Bd. 2. Tübingen: J.C.B. Mohr (Siebeck), 2001. Viidatud: Schlechtriem (2001 a).
123. *Schlechtriem, Peter*. The New Law of Obligations in Estonia and the Developments Towards Unification and Harmonisation of Law in Europe. Juridica International, VI/2001, pp 16–22. Viidatud: Schlechtriem (2001 b)
124. *Schlechtriem, Peter*. Võlaõigus. Eriosa. Tallinn: Juura, 2000. Viidatud: Schlechtriem (2000 b).
125. *Schrage, Eltjo*. Qui in fundo alieno aedificavit. Die *actio negotiorum gestorum utilis* als Vorstufe einer allgemeinen Bereicherungsklage. Revue Internationale des Droits de l'Antiquité, 1989, S. 401–420. Viidatud: Schrage (1989).
126. *Schwab, Karl Heinz; Prütting, Hanns*. Asjaõigus. Tallinn: Juura, 1995. Viidatud: Schwab/Prütting.
127. *Schwenzer, Ingeborg*. Rezeption deutschen Rechtsgedankens im schweizerischen Obligationenrecht. In: Schwenzer, I. (Hrsg). Schuldrecht, Rechtsvergleichung und Rechtsvereinheitlichung an der Schwelle zum 21. Jahrhundert. Symposium Schlechtriem. Tübingen: Mohr Siebeck 1999. Viidatud: Schwenzer.
128. *Schwimmann, Michael* (Hrsg). ABGB-Praxiskommentar. Bd. 6: §§ 1293 – 1502 ABGB. 3., neu bearb. Aufl. Wien: LexisNexis ARD Orac, 2006. Viidatud: Schwimmann/Autor.
129. *Schäfer, Frank L*. Das Bereicherungsrecht in Europa. Einheits- und Trennungslehren im gemeinen, deutschen und englischen Recht. Berlin: Duncker & Humblot, 2001. Viidatud: Schäfer.
130. *Seiler, Hans Hermann*. Über die Vergütung von Dienstleistungen des Geschäftsführers ohne Auftrag. In: Festschrift für Heinz Hübner. Berlin: Walter de Gruyter, 1984, S. 239–252. Viidatud: Seiler (1984).
131. *Sheehan, Duncan*. Negotiorum Gestio: A Civilian Concept in the Common Law. International & Comparative Law Quarterly 55 (2006), pp 253–279. Viidatud: Sheehan.
132. *Simovart, Mari Ann*. The Standard of Reasonableness in the Estonian Law of Obligations. In: Kull, I. (Ed). Developments of Estonian Contract and Company Law in the Context of the Harmonized EU Law. Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus, 2007, pp 65–86. Viidatud: Simovart.

133. *Simovart, Mari Ann; Väriv, Age*. Kriitilisi märkusi mõistlikkuse põhimõtte rakendamise kohta. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus 3-2-1-66-11. *Juridica* 1/2012, lk 67–72. Viidatud: Simovart/Väriv.
134. *Siimets-Gross, Hesi*. Das „Liv-, Est- und Curlaendische Privatrecht“ (1864/65) und das Römische Recht im Baltikum. Tartu: Tartu University Press, 2011. Viidatud: Siimets-Gross.
135. *Smith, Lionel*. Property, Subsidiarity, and Unjust Enrichment. In: Johnston, D., Zimmermann, R. (eds). *Unjustified Enrichment: Key Issues in Comparative Perspective*. Cambridge: Cambridge University Press, 2002, pp 588–623. Viidatud: Smith.
136. *Smits, Jan M.* A European Law on Unjustified Enrichment? A Critical View of the Law of Restitution in the Draft Common Frame of Reference (CFR). In: Vaguer, A. (ed), *European Private Law Beyond the Common Frame of Reference*. Groningen 2008, pp 153–163. Viidatud: Smits (2008).
137. *Soergel, Hans Theodor* (Begr). Bürgerliches Gesetzbuch. Bd. 5,1. Schuldrecht 4,1 : (§§ 705–822). Neu hrsg. von W. Siebert, wiss. Red. Walther Hadding. 12., neubearb. Aufl. Stuttgart: Kohlhammer, 2007. Viidatud: Soergel/Autor.
138. *Von Staudinger, Julius* (Begr). Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen. Buch 2: Recht der Schuldverhältnisse. §§ 812–822 (Ungerechtfertigte Bereicherung). Neubearb. von Stephan Lorenz. Berlin: Sellier – de Gruyter (2007). Viidatud: Staudinger/Lorenz.
139. *Von Staudinger, Julius* (Begr). Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen. Buch 2: Recht der Schuldverhältnisse. §§ 657–704 (Geschäftsbesorgung). Neubearb. von Andreas Bergmann *et al.* Berlin: Sellier – de Gruyter (2006). Viidatud: Staudinger/Bergmann.
140. *Stoljar, Samuel*. Negotiorum Gestio. In: v. Caemmerer, E., Schlechtriem, P. (eds), *International Encyclopedia of Comparative Law*, Vol X, Restitution/Unjust Enrichment and Negotiorum Gestio. Tübingen, Mohr Siebeck, 2007. Viidatud: Stoljar.
141. *Suderow, Heide*. Die Geschäftsführung ohne Auftrag. Ein Rechtsvergleich zwischen Deutschland, Frankreich und den Niederlanden. Konstanz: Hartung-Gorre Verlag, 2005. Viidatud: Suderow.
142. *Säcker, Franz Jürgen; Rixecker, Roland* (Hrsg). Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 5. Aufl. München: Verlag C.H. Beck, 2009. Viidatud: MüKo/Autor.
143. *Söllner, Alfred*. Der Bereicherungsanspruch wegen Nichteintritts des mit einer Leistung bezweckten Erfolges. AcP 163 (1964), S. 20–45. Viidatud: Söllner.
144. *Swann, Stephen*. The Structure of Liability for Unjustified Enrichment: First Proposals of the Study Group on a European Civil Code. In: Zimmermann, R. (Hrsg) *Grundstrukturen eines Europäischen Bereicherungsrechts*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2005, pp 265–286. Viidatud: Swann (2005).
145. *Swann, Stephen*. A Guide to the Principles of European Law of Unjustified Enrichment. ERA-Forum, 2/2006, pp 234–243. Viidatud: Swann (2006).
146. *Tammelo, Ilmar*. Õiglus ja hool. Narits, R; Luts, M. (koost). Tartu: Ilmamaa, 2001. Viidatud: Tammelo.
147. *Tampuu, Tambet*. Alusetu rikastumise õigus võlaõigusseaduses. Lühülevaade. *Juridica* VII/2002. Viidatud: Tampuu (2002).
148. *Tampuu, Tambet*. Lepinguväliste võlasuhete õigus. Tallinn: Juura, 2012. Viidatud: Tampuu (2012).

149. *Thielmann, Georg*. Gegen das Subsidiaritätsdogma im Bereicherungsrecht. AcP 187 (1987), S. 23–59. Viidatud: Thielmann.
150. *Thole, Christoph*. Die Geschäftsführung ohne Auftrag auf dem Rückzug – Das Ende des „auch fremden“ Geschäfts? NJW 2010, S. 1243–1248. Viidatud: Thole.
151. *Unger, Knut*. Alusetu rikastumine. Eraõigus. I osa. Abimaterjal kohtunika ja prokuröride twinning-koolituse eraõiguse õppegrupile. Tallinn: Justiitsministeerium, 2001. Viidatud: Unger.
152. *Varul, Paul*. The Creation of New Estonian Private Law. ERPL, 2008, Vol. 16, No 1, pp 95–109. Viidatud: Varul (2008).
153. *Varul, Paul; Kull, Irene; Köve, Villu; Käerdi, Martin; Saare, Kalev*. Tsiviilõiguse üldosa. Tallinn: Juura, 2012. Viidatud: Varul jt (2012).
154. *Varul, Paul; Kull, Irene; Köve, Villu; Käerdi, Martin*. Tsiviilseadustiku üldosa seadus. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura, 2010. Viidatud: TsÜS Komm/Autor.
155. *Varul, Paul; Kull, Irene; Köve, Villu; Käerdi, Martin*. Võlaõigusseadus III. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn, Juura 2009. Viidatud: VÕS III Komm/ Autor.
156. *Verse, Dirk A*. Improvements and Enrichment: A Comparative Analysis. Restitution Law Review 1998, pp 85–103. Viidatud: Verse (1998).
157. *Verse, Dirk A*. Verwendungen im Eigentümer-Besitzer-Verhältnis. Eine kritische Betrachtung aus historisch-rechtsvergleichender Sicht. Tübingen: J. C. B. Mohr (Siebeck), 1999. Viidatud: Verse (1999).
158. *Visser, Daniel*. Unjustified Enrichment in Comparative Perspective, in: Reimann, M.; Zimmermann, R. (eds). The Oxford Handbook of Comparative Law. Oxford University Press 2006, pp 969–1002. Viidatud: Visser.
159. *Volens, Urmas*. Usaldusvastutus kui iseseisev vastutussüsteem ja selle avaldumismvormid. Tartu: Tartu Ülikooli kirjastus, 2011. Viidatud: Volens.
160. *Värv, Age*. The Draft Common Frame of Reference's Regulation of Unjustified Enrichment: Some Observations from Estonia's viewpoint. Juridica International XV/2008, pp 63–75. Viidatud: Värv (2008).
161. *Värv, Age*. Käsundita asjaajamise instituudi funktsioon tsiviilõiguses. Juridica III/2012, lk 183–191. Viidatud: Värv (2013).
162. *Weber, Martin*. Bereicherungsansprüche wegen enttäuschter Erwartung? JZ 1/1989, S. 25–30. Viidatud: Weber.
163. *Weitnauer, Hermann*. Zweck und Rechtsgrund der Leistung. In: Ungerechtfertigte Bereicherung. Grundlagen, Tendenzen, Perspektiven. Heidelberg: Carl Winter Universitätsverlag 1984, S. 25–55. Viidatud: Weitnauer.
164. *Wendehorst, Christiane*. Anspruch und Ausgleich: Theorie einer Vorteils- und Nachteilsausgleichung im Schuldrecht. Tübingen: Mohr Siebeck, 1999. Viidatud: Wendehorst (1999).
165. *Wendehorst, Christiane*. Die Leistungskondiktion und ihre Binnenstruktur. In: Zimmermann, R. (Hg) Grundstrukturen eines Europäischen Bereicherungsrechts. Tübingen: Mohr Siebeck, 2005, S. 47–140. Viidatud: Wendehorst (2005).
166. *Wendehorst, Christiane*. Das Vertragsrecht der Dienstleistungen im deutschen und künftigen europäischen Recht. AcP 206 (2006), S. 205–299. Viidatud: Wendehorst (2006).
167. *Wernecke, Frauke*. Abwehr und Ausgleich „aufgedrängter Bereicherungen“ im Bürgerlichen Recht. Berlin: Duncker & Humblot, 2004. Viidatud: Wernecke.
168. *Westermann, Harm Peter*. Die negotiorum gestio als Gegenstand europäischer Gesetzgebung. In: Beuthien, V. (Hrsg). Perspektiven des Privatrechts am Anfang

- des 21. Jahrhunderts : Festschrift für Dieter Medicus zum 80. Geburtstag am 9. Mai 2009. Köln: Heymann, 2009, S. 611–629. Viidatud: Westermann (2009).
169. *Wieling*, Sachenrecht. 2. Aufl, Bd I. Berlin, Heidelberg: Springer-Verlag, 2006. Viidatud: Wieling (2006).
 170. *Wieling, Hans Josef*. Bereicherungsrecht, 4, aktualisierte Aufl. Springer, 2007. Viidatud: Wieling (2007).
 171. *Wilburg, Walter*. Die Lehre von der ungerechtfertigten Bereicherung nach österreichischem und deutschem Recht. Festschrift der Universität Graz 1933/34. Graz: Verlag der Universitätsbuchhandlung Leuschner & Lubensky, 1934. Viidatud: Wilburg.
 172. *Willoweit, Dietmar*. Voraussetzungen der Aufwendungskondiktion. In: Müller, K.; Soell, H. (Hrsg). Rechtswissenschaft und Gesetzgebung: Festschrift für Eduard Wahl zum siebzigsten Geburtstag am 29. März 1973. Heidelberg: Winter, 1973. Viidatud: Willoweit.
 173. *Windscheid, Bernhard*. Lehrbuch des Pandektenrechts, 3. Aufl. Düsseldorf: Verlagshandlung von Julius Buddeus, 1870. Viidatud: Windscheid.
 174. *Wittmann, Roland*. Begriff und Funktionen der Geschäftsführung ohne Auftrag. Eine zivilistisch-dogmengeschichtliche Abhandlung. München: C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 1981. Viidatud: Wittmann.
 175. *Wolf, Manfred*. Die Verwendungsersatzansprüche des Besitzers im Anspruchssystem. AcP 166 (1966), S. 188–228. Viidatud: Wolf.
 176. *Wollschläger, Christian*. Die Geschäftsführung ohne Auftrag. Theorie und Rechtsprechung. Berlin: Duncker & Humblot, 1976. Viidatud: Wollschläger (1976).
 177. *Wollschläger, Christian*. Das stoische Bereicherungsverbot in der römischen Rechtswissenschaft. In: Behrends, O., Diesselhorst, M., Voss, W. E. (Hrsg). Römisches Recht in der europäischen Tradition. Symposium aus Anlaß des 75. Geburtstages von Franz Wieacker. Ebelsbach: Verlag Rolf Gremer, 1985. Viidatud: Wollschläger (1985).
 178. *Zimmermann, Reinhard*. The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition. Cape Town: Juta & Co, 1992. Viidatud: Zimmermann (1992).
 179. *Zimmermann, Reinhard*. Unjustified Enrichment: The Modern Civilian Approach, Oxford Journal of Legal Studies, Vol 15, No 3, 1995, pp 425–429. Viidatud: Zimmermann (1995).
 180. *Zimmermann, Reinhard; du Plessis, Jacques*. Basic Features of the German Law of Unjustified Enrichment. Restitution Law Review 39, 1994, pp 14–43. Viidatud: Zimmermann/du Plessis.
 181. *Zimmermann, Reinhard*. Roman Law, Contemporary Law, European Law. The Civilian Tradition Today. Oxford University Press, 2001. Viidatud: Zimmermann (2001).
 182. *Zimmermann, Reinhard*. Bereicherungsrecht in Europa: Eine Einführung. In: Zimmermann, R. (Hg) Grundstrukturen eines Europäischen Bereicherungsrechts. Tübingen: Mohr Siebeck, 2005, S. 17–46. Viidatud: Zimmermann (2005).
 183. *Zweigert, Konrad; Kötz, Hein*. Einführung in die Rechtsvergleichung auf dem Gebiete des Privatrechts. Tübingen: J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), 1996. Viidatud: Zweigert/Kötz.
 184. *Ylikangas, Heikki*. Miks õigus muutub? Seadus ja õigus ajaloolise arengu osana. Tartu: Fontes Iuris 1993. Viidatud: Ylikangas.

KASUTATUD ÕIGUSAKTID

Eesti õigusaktid

185. Asjaõigusseadus. – RT I 1993, 39, 590; RT I, 23.04.2012, 1.
186. Autoriõiguse seadus. – RT I 1992, 49, 615; RT I, 28.12.2011, 1.
187. Eesti NSV Tsiviilkodeks. – ENSV ÜT 1964, 25, 115.
188. Eesti Vabariigi omandireformi aluste seadus. – RT 1991, 21, 257; RT I 2010, 41, 242.
189. Ehitise endisel individualiseeritaval kujul säilimise hindamise kord ja metoodika, kinnitatud Vabariigi Valitsuse 25. novembri 1997. a. määrusega nr. 220, – RT I 1997, 85, 1441; RT I 2001, 41, 227.
190. Maakorraldusseadus. – RT I 1995, 14, 169; RT I 2002, 90, 521.
191. Kaubamärgiseadus. – RT I 2002, 49, 308; RT I, 28.12.2011, 1.
192. Käibemaksuseadus. – RT I 2003, 82, 554; RT I, 25.10.2012, 1.
193. Patendiseadus. – RT I 1994, 25, 406; RT I, 28.12.2011, 1.
194. Pärimisseadus. – RT I 2008, 7, 52; RT I 2010, 38, 231.
195. Riigivaraseadus. – RT I 2009, 57, 381; RT I, 05.01.2011, 11.
196. Riigivastutuse seadus. – RT I 2001, 47, 260; RT I, 13.09.2011, 9.
197. Tsiviilkohtumenetluse seadustik. – RT I 2005, 26, 197; RT I, 28.12.2011, 1.
198. Tsiviilseadustiku üldosa seadus. – RT I 2002, 35, 216; RT I, 06.12.2010, 1.
199. Täitemenetluse seadustik. – RT I 2005, 27, 198; RT I, 31.12.2012, 5.
200. Töölepingu seadus. – RT I 2009, 5, 35; RT I, 22.12.2012, 15.
201. Tööstusdisaini kaitse seadus. – RT I 1997, 87, 1466; RT I, 28.12.2011, 1.
202. Võlaõigusseadus. – RT I 2001, 81, 487; RT I, 05.04.2013, 1.

Muud õigusaktid

203. Euroopa Parlamendi ja Nõukogu direktiiv nr 97/7/EÜ 20. maist 1997 tarbijate kaitse kohta sidevahendi abil sõlmitud lepingu korral. – EÜT L 144, 4.6.1997, lk 0019–0027.
204. Bürgerliches Gesetzbuch vom 18.08.1896, in der Fassung der Bekanntmachung vom 2..01.2002 (BGBl. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738), zuletzt geändert 19.10.2012 (BGBl. S.2182).
205. Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch. Stand BGBl. Nr. 118/2002. – Arvutivõrgus: <http://www.ibiblio.org/ais/abgb1.htm> (17.06.2013).
206. Schweizerisches Obligationenrecht. Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht) vom 30. März 1911 (Stand am 1. Januar 2013). – Arvutivõrgus: <http://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/19110009/201305280000/220.pdf> (17.06.2013).
207. Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907 (Stand am 1. Januar 2013). – Arvutivõrgus: <http://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/19070042/201301010000/210.pdf> (17.06.2013).
208. Code Civil. Version consolidée au 19 mai 2013. – Arvutivõrgus: <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070721> (17.06.2013).
209. Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten. Berlin: in der Buchhandl. des kön. preuss. geh. Comerzien-Rathes Pauli, 1796.
210. Provinzialrecht der Ostseegouvernements. Dritter Theil. Privatrecht. Liv- Est- und Curländisches Privatrecht. Zusammengestellt auf Befehl des Herrn und Kaisers Alexander II. St. Petersburg: Buchdruckerei der Zweiten Abtheilung Seiner Kaiserlichen Majestät Eigener Kanzlei 1864.

ÕIGUSAKTIDE EELNÕUD

211. Ettepanek: Euroopa Parlamendi ja nõukogu määrus Euroopa ühise müügiõiguse kohta. KOM (2011) 1165 lõplik.
212. Võlaõigusseaduse eelnõu (116 SE). – Arvutivõrgus:
http://www.riigikogu.ee/?op=emsplain&content_type=text/html&page=mgetdoc&itemid=991610001 (17.06.2013).
213. Asjaõigusseaduse ja kinnistusraamatuseaduse muutmise ja sellest tulenevalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu (989 SE). – Arvutivõrgus:
http://www.riigikogu.ee/?op=emsplain&content_type=text/html&page=mgetdoc&itemid=020450072 (17.06.2013).
214. Pärimisseaduse eelnõu (56 SE). – Arvutivõrgus:
<http://www.riigikogu.ee/?page=eelnou&op=ems2&emshelp=true&eid=95329&u=20130425112122> (17.06.2013).
215. Eesti Vabariigi Tsiviilseadustik. Eelnõu EV Riigivolikogu erikomisjoni 12.03. 1940 a. redaktsioonis. Tartu – Tallinn: Tartu Ülikool, Eesti Akadeemiline Õigus-
teaduse Selts, 1992.
216. Bundesministerium der Justiz. Diskussionsentwurf eines
Shuldrechtsmodernisierungsgesetzes (Stand: 4. August 2000). Arvutivõrgus:
<http://www.ipr.uni-koeln.de/schrref/DiskE.pdf> (17.06.2013).

KASUTATUD KOHTULAHENDID

Eesti kohtulahendid

217. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-1-02.
218. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-124-02.
219. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-31-03.
220. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-145-04.
221. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-146-05.
222. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-133-05.
223. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-136-05.
224. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-129-05.
225. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-13-05.
226. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-16-05.
227. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-40-06.
228. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-91-06.
229. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-70-06.
230. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-89-06.
231. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-87-06.
232. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-21-06.
233. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-129-06.
234. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-107-07.
235. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-109-07.
236. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-113-07.
237. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-62-08.
238. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-25-08.
239. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-54-08.
240. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-79-08.
241. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-103-08.
242. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-46-09.
243. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-55-09.
244. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-47-11.
245. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-44-11.
246. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-72-11.
247. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-176-11.
248. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-66-11.
249. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-99-11.
250. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-123-11.
251. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-149-11.
252. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-102-12.
253. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-69-12.
254. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-169-12.
255. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus tsiviilsjas nr 3-2-1-89-12.
256. Tartu Ringkonnakohtu 30.01.2006 otsus tsiviilasjas nr 2-04-978.
257. Tallinna Ringkonnakohtu 3.11.2006 otsus tsiviilasjas nr 2-03-67.
258. Tallinna Ringkonnakohtu 21.11.2007 otsus tsiviilasjas nr 2-05-2497.
259. Tartu Ringkonnakohtu 10.12.2007 otsus tsiviilasjas nr 2-04-1451.
260. Tallinna Ringkonnakohtu 10.01.2008 otsus tsiviilasjas nr 2-07-1403.
261. Tallinna Ringkonnakohtu 08.06.2009 otsus tsiviilasjas nr 2-06-20697.
262. Tallinna Ringkonnakohtu 21.09.2009 otsus tsiviilasjas nr 2-07-44090/23.

263. Tallinna Ringkonnakohtu 09.10.2009 otsus tsiviilasjas nr 2-07-40342.
264. Tallinna Ringkonnakohtu 28.10.2009 otsus tsiviilasjas nr 2-08-91894.
265. Tartu Ringkonnakohtu 19.04.2010 otsus tsiviilasjas nr 2-08-2265.
266. Tallinna Ringkonnakohtu 14.10.2010 otsus tsiviilasjas nr 2-08-71358.
267. Tallinna Ringkonnakohtu 25.11.2010 otsus tsiviilasjas nr 2-05-18655/63.
268. Tallinna Ringkonnakohtu 30.11.2010 otsus tsiviilasjas nr 2-09-15836.
269. Tallinna Ringkonnakohtu 30.11.2010 otsus tsiviilasjas nr 2-06-22271/48.
270. Tallinna Ringkonnakohtu 08.02.2011 otsus tsiviilasjas nr 2-07-56993.
271. Tallinna Ringkonnakohtu 03.06.2011 otsus tsiviilasjas nr 2-10-42161.
272. Tallinna Ringkonnakohtu 29.12.2011 otsus tsiviilasjas nr 2-09-70517.
273. Tallinna Ringkonnakohtu 31.01.2012 otsus tsiviilasjas nr 2-05-18655/99.
274. Tallinna Ringkonnakohtu 09.02.2012 otsus tsiviilasjas nr 2-09-590.
275. Viru maakohtu 30.11.2007 otsus tsiviilasjas nr 2-07-6275.
276. Harju Maakohtu 21.02.2010 otsus tsiviilasjas nr 2-10-43274.
277. Harju Maakohtu 23.08.2010 otsus tsiviilasjas nr 2-04-1492.

Saksamaa kohtulahendid

278. BGH 19. 1. 1951 – I ZR 15/50. – NJW 1951, 270.
279. BGH, 18. 1. 1952 – I ZR 87/51. – NJW 1952, 417.
280. BGH 10. 7. 1953 – V ZR 22/52. – NJW 1953, 1466.
281. BGH 13. 5. 1955 – V ZR 36/54. – NJW 1955, 1106.
282. BGH 21. 12. 1956 – V ZR 110/56. – NJW 1957, 460.
283. BGH 29. 10. 1959 – VII ZR 197/58. – NJW 1960, 192.
284. BGH 18. 9. 1961 – VII ZR 118/60. – NJW 1961, 2205.
285. BGH 21. 12. 1961 – III ZR 130/60. – NJW 1962, 580.
286. BGH 25. 6. 1962 – VII ZR 120/61. – NJW 1962, 2010.
287. BGH 20. 6. 1963 – VII ZR 263/61. – NJW 1963, 1825.
288. BGH 25. 3. 1963 – VII ZR 270/61. – NJW 1963, 1249.
289. BGH 26. 2. 1964 – V ZR 105/61. – NJW 1964, 1125.
290. BGH 31. 10. 1963 – VII ZR 285/61. – NJW 1964, 399.
291. BGH 26. 2. 1964 – V ZR 105/61. – NJW 1964, 1125.
292. BGH 17. 2. 1965 – VIII ZR 69/63. – NJW 1965, 816.
293. BGH 27. 4. 1966 – VIII ZR 148/64. – NJW 1966, 1409.
294. BGH 29. 11. 1965 – VII ZR 214/63. – NJW 1966, 540.
295. BGH 7. 1. 1971 – VII ZR 9/70. – NJW 1971, 609.
296. BGH 19. 1. 1973 – V ZR 24/71. – NJW 1973, 612.
297. BGH 27.06.1973 – VIII ZR 201/72. – NJW 1973, 1454.
298. BGH 4. 12. 1975 – VII ZR 218/73. – NJW 1976, 619.
299. BGH 15. 12. 1975 – II ZR 54/74. – NJW 1976, 748.
300. BGH 21. 10. 1976 – VII ZR 193/75. – NJW 1977, 44.
301. BGH 26. 10. 1978 – VII ZR 202/76. – NJW 1979, 160.
302. BGH 23.09.1983 – V ZR 67/82 NJW. – 1984, 233.
303. BGH 12.07.1989 – VIII ZR 286/88. – NJW 1989, 2745.
304. BGH 07.03.1989 – XI ZR 25/88. – NJW-RR 1989, 970.
305. BGH 31.05.1990 – VII ZR 336/89. – NJW 1990, 2542.
306. BGH 30.09.1993 – VII ZR 178/91. – NJW 1993, 3196.
307. BGH 29.09.1995 – V ZR 130/94. – NJW 1996, 52.
308. BGH 29.03.1996 – V ZR 332/94. – NJW 1996, 1884.
309. BGH 16. 9. 1998 – XII ZR 136/96. – NZM 1999, 19.

310. BGH 4. 2. 1999 – III ZR 56/98. – NJW 1999, 1393.
311. BGH 4. 2. 1999 – III ZR 56/98. – NJW 1999, 1393.
312. BGH 16. 7. 1999 – V ZR 56/98. – NJW 1999, 2890.
313. BGH 23.9.1999 – III ZR 322/98. – NJW 2000, 72.
314. BGH 21. 10. 1999 – III ZR 319/98. – NJW 2000, 422.
315. BGH 22. 6. 2001 – V ZR 128/00. – NJW 2001, 3118.
316. BGH 26. 4. 2001 – VII ZR 222/99. – NJW 2001, 3184.
317. BGH 3. 7. 2001 – KZR 10/00. – NJW-RR 2002, 180.
318. BGH 8. 7. 2003 – VI ZR 274/02. – NJW 2003, 3193.
319. BGH 23. 10. 2003 – IX ZR 270/02. – NJW 2004, 1169.
320. BGH 10. 11. 2003 – II ZR 250/01. – NJW 2004, 512.
321. BGH 21. 10. 2004 – III ZR 38/04. – NJW 2005, 60.
322. BGH 10. 2. 2005 – VII ZR 184/04. – NJW 2005, 1356.
323. BGH 5. 7. 2006 – VIII ZR 172/05. – NJW 2006, 2847.
324. BGH 31. 10. 2007 – XII ZR 261/04. – NJW 2008, 443.
325. BGH 9. 7. 2008 – XII ZR 39/06. – NJW 2008, 3282.
326. BGH 27. 5. 2009 – VIII ZR 302/07. – NJW 2009, 2590.
327. BGH 22. 3. 2013 – V ZR 28/12. – NJW 2013, 2025.
328. OLG München 10.12.1987 – 19 U 6312/86. – NJW RR 1988, 1013.
329. OLG Frankfurt 18.10.1988 – 14 U 80/87. – NJW-RR 1989, 209.

Austria kohtulahendid

330. OGH 26.02.1963, 8 Ob 20/63. – SZ 36/30.
331. OGH 02.02.1967, 2 OB 7/67. – SZ 40/15.
332. OGH 19.11.1974, 3 Ob 200/74. – SZ 47/130.
333. OGH 08.10.1975, 1 Ob 191/75. – SZ 48/102.
334. OGH 31.01.1980, 7Ob802/79. – SZ 53/20.
335. OGH 24.09.1981, 7 Ob 628/81. – SZ 54/131.
336. OGH 08.05.1985, 1 Ob 691/84. – SZ 58/69.
337. OGH 30.11.1987, 4 Ob 610/87. – JBl. 1988, 253.
338. OGH 03.10.1996, 1Ob2168/96x. – NZ 1997, 290.
339. OGH ecolex 1993, 591.

Šveitsi kohtulahendid

340. BGE 54 II, 246.
341. BGE 64 II 130.
342. BGE 73 II 108.
343. BGE 75 II 225.
344. BGE 82 II 430.
345. BGE 87 II 20.
346. BGE 105 II, 92.
347. BGE 115 II 460.
348. BGE 119 II, 20.
349. BGer 09.07.2003, 4C.163/2002 /rnd. – Arvutivõrgus:
http://www.polyreg.ch/d/informationen/bgeunpubliziert/Jahr_2002/Entscheide_4C_2002/4C.163_2002.html (17.06.2013).
350. BGer 3.05.2011, 4A.15/2011. – Arvutivõrgus:
http://www.polyreg.ch/d/informationen/bgeunpubliziert/Jahr_2011/Entscheide_4A_2011/4A.15_2011.html (17.06.2013).

Inglismaa kohtulahendid

- 351. *Taylor v Laird* [1856] 25 LJ Ex 329, 332.
- 352. *Lipkin Gorman v Karpanale* [1991] 2 AC 548, 580.
- 353. *Falcke v Scottish Imperial Insurance Co* [1886] 34 Ch D 234.
- 354. *Greenwood v. Bennett* [1973] QB 195.

Prantsusmaa kohtulahendid

- 355. Cass.req. 15 juin 1892, S. 1839.1.28.

KASUTATUD LÜHENDID

ABGB	Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
ALR	Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten
art	artikkel
Aufl	Auflage
AÕS	Asjaõigusseadus
BES	Balti Eraseadus
BGE	Bundesgerichtsentscheide
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI	Bundesgesetzblatt
BGE	Entscheidungen des schweizerischen Bundesgerichts
BGH	Bundesgerichtshof
C	Codex
CC	Code Civil
CESL	Common European Sales Law
c.i.c	<i>culpa in contrahendo</i>
D	<i>Digesta seu Pandectae</i>
DCFR	Draft Common Frame of Reference
Ed(s)	Editor(s)
e.Kr	enne Kristust
ERPL	European Review of Private Law
EÜT	Euroopa Ühenduste Teataja
HGB	Handelsgesetzbuch
Hrsg	Herausgeber
ing	inglise keeles
Inst	<i>Institutiones</i>
JR	Juristische Rundschau
JURA	Juristische Ausbildung
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristenzeitung
Komm	kommentaar
lg	lõige
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
nr	number
nt	näiteks
NZBau	Neue Zeitschrift für Baurecht und Vergaberecht
OGH	Oberster Gerichtshof
OR	Obligationenrecht
ORAS	omandireformi aluste seadus
p	page
PärS	pärimisseadus
ptk	peatükk
RKTKo	Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus

Rn	Randnummer
RT	Riigi Teataja
S	Seite
sks	saksa keeles
st	see tähendab
toim	toimetaja
TLS	töölepingu seadus
TsMS	tsiviilkohtumenetluse seadustik
TsSE	tsiviilseadustiku eelnõu
TsÜS	tsiviilseadustiku üldosa seadus
vrdl	võrdle
vt	vaata
VÕS	võlaõigusseadus
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
ZGB	Schweizerisches Zivilgesetzbuch

ELULOOKIRJELDUS

Nimi: Age Värv
Sünniaeg: 1. juuli 1974
Kodakondsus: Eesti
Kontakt: Kaarli pst 3, 10119 Tallinn,
age.varv@ut.ee, tel 6271 883
Töökoht: Tartu Ülikooli õigusteaduskond
Amet: tsiviilõiguse lektor

Hariduskäik:

2007–2013 Tartu Ülikooli õigusteaduskond, doktoriõpe
1997–1998 Kesk-Euroopa Ülikool (Budapest) õigusteaduskond, magister (LL.M.)
1993–1997 Tartu Ülikooli õigusteaduskond, bakalaureus
1992–1994 Tartu Ülikooli filosoofiateaduskond, skandinavistika
1980–1992 Toila Keskkool (*cum laude*)

Teenistuskäik:

2009– Tartu Ülikooli õigusteaduskond, tsiviilõiguse lektor
2009– Riigikogu, õigus- ja analüüsiosakonna nõunik
2007–2009 Tartu Ülikooli õigusteaduskond, tsiviilõiguse assistent
2005–2007 Sisekaitseakadeemia halduskolledži eraõiguse õppetooli juhataja-lektor
1996–2005 Justiitsministeerium, kohtute osakonna nõunik; rahvusvahelise õiguse osakonna nõunik

Keelteoskus: eesti (emakeel), inglise, saksa, vene, norra

Peamised uurimisvaldkonnad:

Võlaõigus (võlaõiguse üldosa, lepinguvälised võlasuhted), tarbijaõigus, intellektuaalse omandi õigus (õiguskaitsevahendid intellektuaalse omandi õiguse rikkumise korral), õiguskeel

Publikatsioonid:

1. T. Hoffmann, A. Kelli, A. Värv. The Abstraction Principle: A Pillar of the Future Estonian Intellectual Property Law? – European Review of Private Law 2013, No 3, pp 823–842.
2. A. Värv. Käsundita asjaajamise instituudi funktsioon tsiviilõiguses. – Juridica 2013 nr 3, lk 183–191.
3. K. Sein, A. Värv. Lennureisija õigus saada hüvitist. Euroopa Liidu lennureisijate õiguste määrus. – Juridica 2013 nr 2, lk 107–117.
4. A. Kelli, T. Hoffmann, A. Värv. Abstraktsioonipõhimõtte Eesti ja Saksa intellektuaalse omandi õiguses. – Juridica 2012 nr 7, lk 535–542.

5. M. A. Simovart, A. Värvi. Kriitilisi märkusi mõistlikkuse põhimõtte rakendamise kohta. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus 3-2-1-66-11. – *Juridica* 2012 nr 1, lk 67–72.
6. M. Kingisepp, A. Värvi. The Notion of Consumer in EU Consumer Acquis and the Consumer Rights Directive – a Significant Change of Paradigm? – *Juridica International* 2011, No 1, pp 44–53.
7. A. Kelli, T. Mets, H. Pisuke, E. Vasamäe, A. Värvi. Trade Secrets in the Intellectual Property Strategies of Entrepreneurs: The Estonian Experience. – *Review of Central and East European Law*, 35 (2010), pp 315–339.
8. P. Karu, A. Värvi. The seller's liability in the event of lack of conformity of goods. – *Juridica International*, 2009, No 1, pp 85–93.
9. P. Kalamees, A. Värvi. Müüja vastutus asja lepingutingimustele mittevastavuse eest. – *Juridica* 2009 nr 7, lk 411–419.
10. A. Värvi. The Draft Common Frame of Reference's Regulation of Unjustified Enrichment: Some Observations from Estonia's viewpoint. – *Juridica International* 2008, No 2, pp 63–75.
11. A. Värvi. Alusetu rikastumise regulatsiooni ühtlustamine Euroopa Liidus. – *Juridica* 2008 nr 4, lk 230–239.
12. A. Värvi. Mõned tähelepanekud Euroopa Kohtu lahendite tõlkimise kohta. – A. Vettik (toim). *Õiguskeel* 2005–2007, lk 168–173. Tallinn: Juura 2008.

CURRICULUM VITAE

Name: Age Värv
Date of birth: July 1, 1974
Citizenship: Estonian
Contacts: Kaarli pst 3, 10119 Tallinn, age.varv@ut.ee, tel 6271 883
Employer: University of Tartu, Faculty of Law
Position: lecturer of civil law

Education:

2007–2013 University of Tartu, Faculty of law, doctoral studies
1997–1998 Central European University (Budapest), LL.M.
1993–1997 University of Tartu, Faculty of Law, BA
1992–1994 University of Tartu, Faculty of Philosophy,
Scandinavian languages
1980–1992 Toila High School (*cum laude*)

Employment:

2009– University of Tartu, Faculty of law, lecturer of civil law
2009– Riigikogu, department of legal affairs and research, adviser
2007–2009 University of Tartu, Faculty of law, assistant of civil law
2005–2007 Estonian Academy of Public Service, lecturer and head of
Private Law Chair
1996–2005 Ministry of Justice of the Republic of Estonia, adviser

Languages: Estonian (mother tongue), English, German, Russian, Norwegian

Main areas of research:

Law of obligations (general part of law of obligations, non-contractual obligations), consumer law, intellectual property law (remedies applicable in case of violation of intellectual property rights), legal terminology

Publications:

1. T. Hoffmann, A. Kelli, A. Värv. The Abstraction Principle: A Pillar of the Future Estonian Intellectual Property Law? – European Review of Private Law 21 (2013), No. 3, pp 823–842.
2. A. Värv. Käsundita asjaajamise instituudi funktsioon tsiviilõiguses (*Function of Negotiorum Gestio in Civil Law*). – Juridica Abstract, 2013, No. 3, pp. 183–191.
3. K. Sein, A. Värv. Lennureisija õigus saada hüvitist. Euroopa Liidu lennureisijate õiguste määrus (*Flight Passengers' Right to Compensation. Regulation on Flight Passengers' Rights in European Union*). – Juridica Abstract, 2013, No. 2, pp. 107–117.
4. A. Kelli, T. Hoffmann, A. Värv. Abstraktsioonipõhimõte Eesti ja Saksa intellektuaalse omandi õiguses (*The Principle of Abstraction in Estonian*

- and German Intellectual Property Law*). – Juridica Abstract, 2012, No. 7, pp. 535–542
5. M. A. Simovart, A. Väriv. Kriitilisi märkusi mõistlikkuse põhimõtte rakendamise kohta. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus 3-2-1-66-11 (*Critical Comments on Application of Principle of Reasonableness Decision No. 3-2-1-66-11 of Civil Chamber of Supreme Court*). – Juridica Abstract, 2012, No. 1, pp. 67–72.
 6. M. Kingisepp, A. Väriv. The Notion of Consumer in EU Consumer Acquis and the Consumer Rights Directive – a Significant Change of Paradigm? – Juridica International 2011, No. 1, pp 44–53.
 7. A. Kelli, T. Mets, H. Pisuke, E. Vasamäe, A. Väriv. Trade Secrets in the Intellectual Property Strategies of Entrepreneurs: The Estonian Experience. – Review of Central and East European Law, 35 (2010), pp 315–339.
 8. P. Karu, A. Väriv. The seller's liability in the event of lack of conformity of goods. – Juridica International, 2009, No. 1, pp 85–93.
 9. P. Kalamees, A. Väriv. Müüja vastutus asja lepingutingimustele mittevastavuse eest. Juridica (*Liability of Seller Upon Non-Conformity of Goods with the Contract*). – Juridica Abstract 2009, No. 7, pp. 411–419.
 10. A. Väriv. The Draft Common Frame of Reference's Regulation of Unjustified Enrichment: Some Observations from Estonia's viewpoint. – Juridica International, 2008, No. 2, pp 63–75.
 11. A. Väriv. Alusetu rikastumise regulatsiooni ühtlustamine Euroopa Liidus (*Unification of Regulation of Unjustified Enrichment in the European Union*). – Juridica Abstract 2006, No. 4, pp. 230–239.
 12. A. Väriv. Mõned tähelepanekud Euroopa Kohtu lahendite tõlkimise kohta (*Translating the Judgments of European Court of Justice: Some Remarks*). – A. Vettik (ed). Õiguskeel 2005–2007 (pp 168–173). Tallinn: Juura.

DISSERTATIONES IURIDICAE UNIVERSITATIS TARTUENSIS

1. **Херберт Линдмяэ.** Управление проведением судебных экспертиз и его эффективность в уголовном судопроизводстве. Тарту, 1991.
2. **Peep Pruks.** Strafprozesse: Wissenschaftliche “Lügendetektion”. (Instrumentaldiagnostik der emotionalen Spannung und ihre Anwendungsmöglichkeiten in Strafprozess). Tartu, 1991.
3. **Marju Luts.** Juhuslik ja isamaaline: F. G. v. Bunge provintsiaalõigusteadus. Tartu, 2000.
4. **Gaabriel Tavits.** Tööõiguse rakendusala määratlemine töötaja, tööandja ja töölepingu mõistete abil. Tartu, 2001.
5. **Merle Muda.** Töötajate õiguste kaitse tööandja tegevuse ümberkorraldamisel. Tartu, 2001.
6. **Margus Kingisepp.** Kahjuhüvitis postmodernses deliktiõiguses. Tartu, 2002.
7. **Vallo Olle.** Kohaliku omavalitsuse teostamine vahetu demokraatia vormis: kohalik rahvaalgatus ja rahvahääletus. Tartu, 2002.
8. **Irene Kull.** Hea usu põhimõte kaasaegses lepinguõiguses. Tartu, 2002.
9. **Jüri Saar.** Õigusvastane käitumine alaealisena ja kriminaalsed karjäärid (Eesti 1985–1999 longituuduurimuse andmetel). Tartu, 2003.
10. **Julia Laffranque.** Kohtuniku eriarvamus. Selle võimalikkus ja vajalikkus Eesti Vabariigi Riigikohtus ja Euroopa Kohtus. Tartu, 2003.
11. **Hannes Veinla.** Ettevaatusprintsip keskkonnaõiguses. Tartu, 2004.
12. **Kalev Saare.** Eraõigusliku juriidilise isiku õigussubjektsuse piiritlemine. Tartu, 2004.
13. **Meris Sillaots.** Kokkuleppemenetlus kriminaalmenetluses. Tartu, 2004.
14. **Mario Rosentau.** Õiguse olemus: sotsiaalse käitumise funktsionaalne programm. Tartu, 2004.
15. **Ants Nõmper.** Open consent – a new form of informed consent for population genetic databases. Tartu, 2005.
16. **Janno Lahe.** Süü deliktiõiguses. Tartu, 2005.
17. **Priit Pikamäe.** Tahtluse struktuur. Tahtlus kui koosseisupäraste asjaolude teadmine. Tartu, 2006.
18. **Ivo Pilving.** Haldusakti siduvus. Uurimus kehtiva haldusakti õiguslikust tähendusest rõhuasetusega avalik-õiguslikel lubadel. Tartu, 2006.
19. **Karin Sein.** Ettenähtavus ja rikutud kohustuse eesmärk kui lepingulise kahjuhüvitise piiramise alused. Tartu, 2007.
20. **Mart Susi.** Õigus tõhusale menetlusele enda kaitseks – Euroopa Inimõiguste ja Põhivabaduste Kaitse Konventsiooni artikkel 13 Euroopa Inimõiguste Kohtu dñaamilises käsitluses. Tartu, 2008.
21. **Carri Ginter.** Application of principles of European Law in the supreme court of Estonia. Tartu, 2008.
22. **Villu Kõve.** Varaliste tehingute süsteem Eestis. Tartu, 2009.

23. **Katri Paas.** Implications of Smallness of an Economy on Merger Control. Tartu, 2009.
24. **Anneli Alekand.** Proportsionaalsuse printsiip põhiõiguste riive mõõdupuuna täitemenetluses. Tartu, 2009.
25. **Aleksei Kelli.** Developments of the Estonian Intellectual Property System to Meet the Challenges of the Knowledge-based Economy. Tartu, 2009.
26. **Merike Ristikivi.** Latin terms in the Estonian legal language: form, meaning and influences. Tartu, 2009.
27. **Mari Ann Simovart.** Lepinguvabaduse piirid riigihankes: Euroopa Liidu hankeõiguse mõju Eesti eraõigusele. Tartu, 2010.
28. **Priidu Pärna.** Korteriomaniike ühisus: piiritlemine, õigusvõime, vastutus. Tartu, 2010.
29. **René Värk.** Riikide enesekaitse ja kollektiivse julgeolekusüsteemi võimalikkusest mitteriiklike terroristlike rühmituste kontekstis. Tartu, 2011.
30. **Paavo Randma.** Organisatsiooniline teovalitsemine – *täideviija täideviija taga* kontseptsioon teoorias ja selle rakendamine praktikas. Tartu, 2011.
31. **Urmas Volens.** Usaldusvastutus kui iseseisev vastutussüsteem ja selle avaldumisvormid. Tartu, 2011.
32. **Margit Vutt.** Aktsionäri derivatiivnõue kui õiguskaitsevahend ja ühingujuhtimise abinõu. Tartu, 2011.
33. **Hesi Siimets-Gross.** Das „Liv-, Est- und Curlaendische Privatrecht“ (1864/65) und das römische Recht im Baltikum. Tartu, 2011.
34. **Andres Vutt.** Legal capital rules as a measure for creditor and shareholder protection. Tartu, 2011.
35. **Eneken Tikk.** Comprehensive legal approach to cyber security. Tartu, 2011.
36. **Silvia Kaugia.** Õigusteadvuse olemus ja arengudeterminandid. Tartu, 2011.
37. **Kadri Siibak.** Pangandussüsteemi usaldusväärsuse tagamine ja teabekohustuste määratlemine finantsteenuste lepingutes. Tartu, 2011.
38. **Signe Viimsalu.** The meaning and functioning of secondary insolvency proceedings. Tartu, 2011.
39. **Ingrid Ulst.** Balancing the rights of consumers and service providers in electronic retail lending in Estonia. Tartu, 2011.
40. **Priit Manavald.** Maksejõuetusõigusliku regulatsiooni valikuvõimaluste majanduslik põhjendamine. Tartu, 2011, 193 lk.
41. **Anneli Soo.** Remedies against ineffectiveness of defense counsel. Judicial supervision over the performance of defense counsel in Estonian criminal proceedings. Tartu, 2011, 282 p.
42. **Arnold Sinisalu.** Mõjutustegevuse piirid rahvusvahelises õiguses. Tartu, 2012, 277 lk.
43. **Kaspar Lind.** Käibemaksupettused ja nende tõkestamine. Tartu, 2012, 155 lk.
44. **Berit Aaviksoo.** Riigi otsustusruumi ahenemine: kodakondsus nüüdisaegses Euroopas. Tartu, 2013, 368 lk.

45. **Kai Kullerkupp.** Vallasomandi üleandmine. Õigusdogmaatiline raamistik ja kujundusvõimalused. Tartu, 2013, 398 lk.
46. **Iko Nõmm.** Käibekohustuse rikkumisel põhinev deliktiõiguslik vastutus. Tartu, 2013, 212 lk.
47. **Piia Kalamees.** Hinna alandamine õiguskaitsevahendite süsteemis. Tartu, 2013, 232 lk.
48. **Irina Nossova.** Russia's international legal claims in its adjacent seas: the realm of sea as extension of Sovereignty. Tartu, 2013, 205 lk.